Segre, Augusta

La protezione dell'infanzia contro gli abusi della...

Torino

1910

97-84009-9
MASTER NEGATIVE #

COLUMBIA UNIVERSITY LIBRARIES
PRESERVATION DIVISION

BIBLIOGRAPHIC MICROFORM TARGET

ORIGINAL MATERIAL AS FILMED - EXISTING BIBLIOGRAPHIC RECORD

308
Z
Box 6

Segre, Augusta.
La protezione dell'infanzia contro gli abusi della patria potestà. Torino, Lattes, 1910.
138 p. 24½cm.

Bibliography, p. 137-138.

TECHNICAL MICROFORM DATA

FILM SIZE: 35mm
REDUCTION RATIO: 11:1
IMAGE PLACEMENT: IA (IIA) IB IIB

DATE FILMED: 1-17-97
INITIALS: PB.

TRACKING # : MSH 20052

FILMED BY PRESERVATION RESOURCES, BETHLEHEM, PA.

BIBLIOGRAPHIC IRREGULARITIES

MAIN ENTRY: Segre, Augusta

La protezione dell'infanzia contro gli abusi della patria protestà

Bibliographic Irregularities in the Original Document:

List all volumes and pages affected; include name of institution if filming borrowed text.

_____Page(s) missing/not available:

_____Volume(s) missing/not available:

_____Illegible and/or damaged page(s):

_____Page(s) or volume(s) misnumbered:

_____Bound out of sequence:

_____Page(s) or volume(s) filmed from copy borrowed from:

X Other: pagination begins with page [III]

_____Inserted material:

TRACKING#: MSH20052

AUGUSTA SEGRE
Dottoressa in Legge

LA PROTEZIONE DELL'INFANZIA CONTRO GLI ABUSI DELLA PATRIA POTESTÀ

TORINO
S. LATTES & C., Librai-Editori
Via Garibaldi, 3 (piazza Castello)

FIRENZE — R. BEMPORAD E FIGLIO
BOLOGNA - DITTA NICOLA ZANICHELLI

1910

AUGUSTA SEGRE
Dottoressa in Legge

LA PROTEZIONE DELL'INFANZIA CONTRO GLI ABUSI DELLA PATRIA POTESTÀ

TORINO
S. LATTES & C., Librai-Editori
Via Garibaldi, 3 (piazza Castello)

Firenze — R. Bemporad e Figlio
Bologna - Ditta Nicola Zanichelli

1910

Torino. — Tipografia G. U. Cassone, via della Zecca, 11.

INTRODUZIONE

Il grave problema della delinquenza precoce si è ormai fatto strada nell'opinione pubblica, ed ha fermato l'attenzione dei magistrati e degli statisti, dei filantropi e dei sociologi, che, studiando le cause di quest'allarmante fenomeno, riconobbero ed altamente proclamarono la necessità che intervenga lo Stato a svellere dalle radici questo male, che minaccia di dilagare.

Stimolata dall'esempio degli Americani, degli Inglesi, dei Tedeschi, così preoccupati di prevedere e prevenire, così inclinati a sostituire alla prigione la scuola e il patronato, l'Italia, che fedele discepola del diritto romano, evitò fino ad ora leggi repressive sugli abusi dell'autorità paterna, ha finalmente compreso il dovere dello Stato di provvedere a tante giovani esistenze, che, lasciate crescere nel loro ambiente e per solo beneficio di natura, diverrebbero elementi di pericolo e di minaccia sociale.

Disse bene Staurt-Mill che ai mali della società non si può mettere efficace riparo se non rivelandoli apertamente: e dacchè nel mio diretto contatto colle miserie dell'infanzia, quale volontaria del Comitato di difesa dei fanciulli, ho spesso dovuto investigare su fatti tristissimi, infamie, che la penna si rifiuta di trascrivere, vere tirannidi commesse sotto l'egida della più sacra delle potestà, quella parterna, e dacchè, interrogando minuscoli ladruncoli, sviscerando le cause che indussero quei poveri derelitti alla violazione

della legge, ho dovuto convincermi essere ben spesso trascinati al mal fare non da viziose inclinazioni, ma dal mefitico ambiente in cui son costretti vivere, ho seguìto l'impulso del mio cuore, attratto verso chi soffre, chi langue, chi espia colpe non sue, facendo pubblicamente conoscere le cause prime della precoce delinquenza, che tanto allarme desta nella moderna società.

Esposte le cause, rilevati i bisogni, ho dimostrato che la responsabilità di tale delinquenza, se direttamente risale ai genitori corrotti e corruttori, incapaci od impotenti, indirettamente ricade sulla società; da ciò la necessità dell'intervento dello Stato per la protezione dell'infanzia abbandonata o maltrattata. Ho quindi passato in rassegna le legislazioni straniere, di cui molte ci han preceduto nella riforma su questa funzione altamente sociale, e facendo particolareggiata esposizione delle disposizioni nostre in materia, son stata tratta, mio malgrado, a criticare la manchevolezza e la poca coordinazione delle nostre leggi.

Ma ai voti dei Congressi, alle constatazioni degli statisti, alle numerose interpellanze parlamentari, l'Italia s'è scossa, dando col progetto del 4 maggio 1907, luminosa prova d'essersi messa nella via delle riforme.

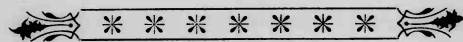
Per le vicende parlamentari il progetto cadde — ma l'idea era penetrata negli animi, e per opera dell'ex Ministro Guardasigilli Orlando una Reale Commissione fu nominata per lo studio della delinquenza infantile.

Alle eminenti personalità che la compongono vadano coi miei auguri più sinceri, quelli di tutti quanti s'interessano del vitale problema: che i loro studi si concretino nella tanto vagheggiata riforma, che l'opera loro possa soddisfare le esigenze ed i bisogni attuali della società; e se col mio lavoro avrò portato un piccolo contributo alla soluzione di quest' importantissima questione sociale, mi sentirò orgogliosa e soddisfatta della modesta opera mia.

SOMMARIO

CAPO I.

CAPO II.

CAPO III.

Chi non studia le miserie dei fanciulli, e studiandole non le lenisce, è indegno del nome d'uomo.

DICKENS.

CAPO I.

§ 1. Niuno che abbia gentilezza di sentimento, nobiltà di mente e poesia di cuore può non sentirsi singolarmente attratto ai problemi che riguardano l'infanzia, non rimanere profondamente commosso alle miserie ed ai dolori di tanti piccoli esseri, lasciati indifesi fra il vizio, la corruzione, i maltrattamenti di parenti inumani, d'inumani sfruttatori.

Sono a migliaia i bambini che reclamano colle loro lagrime un refrigerio alle loro sofferenze fisiche e morali, innumeri son quelli, che ove riescano a sopravvivere alle molteplici privazioni che immiseriscono i primi passi della loro esistenza, cresciuti senza vigilanza, senza cure, senza consigli, senza aiuti di sorta, e spesso sotto l'impulso di tristi esempi e di malvagi suggerimenti, dopo una vita errabonda e senza freni, di fronte all' imprescindibile necessità di risolvere l'arduo problema della vita, facilmente trascorrono dalla mendicità alla corruzione, e apertamente ingrossano la falange dei delinquenti, o insidiosamente ammorbano e demoralizzano in tutti i suoi gradi la vita e la funzionalità dei vasti centri (1).

(1) Relazione G. De Marinis. IV Congresso giuridico nazionale. Napoli, 1897, pag. 226 e seg.

L'assistenza dei minorenni abbandonati è opera più che di beneficenza: è misura urgente di prevenzione sociale contro il delitto; chè, pur ammettendo l'influenza delle tendenze ereditarie o congenite, che possano spingere al delitto i minorenni, non può escludersi che l'ambiente nel quale essi vivono, le cure e le sollecitudini che si spiegano nell'educarli, e rimuovere da essi ogni occasione di mal fare, abbiano una influenza notevolissima sulla loro condotta (1).

I poveri piccoli esseri che nascono nella vergogna, non conoscendo nè padre nè madre, e quelli ancor più infelici che vengono abbandonati o maltrattati dai genitori, crescono digiuni d'ogni principio morale, e, come egregiamente notava M. Courceille-Seneuil nel suo rapporto al Consiglio di Stato in Francia « dressés en quelque sorte à vivre constamment éxposés aux atteintes de la loi pénale, à la mépriser, et à la braver; c'est ainsi que se forme, se recrute et se perpétue, dans les grandes villes surtout, une population dont la profession est de mal faire, de tirer ses moyens d'existence de la violation des loi. C'est de cette population que sortent incessamment les voleurs d'habitude, les assassins, les récidivistes incorregibles » (2).

Non solo dunque deve essere stimolo di sentimento, ma dovere necessario, inobliabile provvedere che fin dal suo primo ingresso nel mondo venga tutelato il fanciullo, educato l'animo suo, protetta la sua esistenza contro gli assalti della miseria e del vizio, cause concorrenti della criminalità giovanile; lo si deve sottrarre dall'ambiente domestico. impuro e malsano, allontanare dalle tentazioni, impedire che diventi un essere nocivo e minaccioso per la società.

Maxima debetur puero reverentia.

I fanciulli d'oggi saranno i cittadini di domani: da ciò che diverranno, risulterà il progresso o la decadenza della patria. Importa dunque a tutti ch'esso sia sufficientemente preparato

(1) Cfr. Guarnieri-Ventimiglia: " La delinquenza e la correzione dei minorenni. ".

(2) Léloir: " Code de la puissance paternelle ". Paris, 1892, t. II, p. 216 e seg.

al suo fine, ch'esso sia sottratto ad ogni causa di pervertimento e di depravazione, preme ad ognuno che sia organizzato un sistema di protezione legale e di educazione morale, redentrice dell'infanzia sofferente e travagliata da infinite miserie morali e materiali.

La lotta contro il delitto non si sostiene colle sole leggi repressive: ultima ratio a cui solo per necessità si deve ricorrere, ma bensì con riforme e con provvedimenti che curino il male alla radice. e lo soffochino in germe, anzichè aspettare a distruggerlo quando s'è già radicato ed ha già prodotto dei danni (1).

« Sauvez l'enfant, esclamava risolutamente M. Randall al Congresso di Pietroburgo (1890), et il n'y aura plus hommes à corriger ou à punir ».

§ 2. Nascendo il fanciullo è l'essere più fisicamente debole, impotente a difendersi, a conservarsi. È còmpito arduo e sacro ufficio il formare di questa tenera e fragile creatura il cittadino onesto, capace di soddisfare ai suoi obblighi verso la società. Certo nessuno può far ciò meglio dei genitori, che ne trovano i mezzi più efficaci nei tesori d'affezione verso i figli. È il padre protettore, difensore, conservatore della famiglia che deve adempiere la missione di allevare il figlio, dirigerne l'educazione, avviarlo al bene, correggendone le male tendenze colla serenità dell'amore. L'idea dell'autorità è insita nel concetto di paternità. È la natura stessa che conferisce ai genitori potestà sui figli, potere di cui nessuno deve dubitare nelle stesse epoche di decadenza, essendo « la plus sacrée de toutes les magistratures, la seule qui ne dépend pas des conventions et qui les a même précédees » (2), fondàta sulla dignità creatrice e sull'amore paterno, la più durevole e la meno egoista delle affezioni umane.

È il padre il primo giudice dell'educazione morale e fisica del figlio, non deve però esserne giudice sovrano e indipendente. Per quanto assoluto sia per principio il diritto del

(1) " Enciclopedia giuridica ". Voce: Educazione coatta.

(2) Montesquieu: " Lettre persanes ", n. 79.

padre, esso deve essere normalmente esercitato: il padre, avente il dovere di ben allevare i suoi figli, non ha la libertà di allevarli male: i loro diritti formano dunque un limite naturale alle sue prerogative (1).

Non può l'autorità paterna, opponendosi l'interesse del fanciullo e quello stesso della società, degenerare in mezzo di tirannia e di demoralizzazione. « La puissance paternelle c'est le droit du bienfait et non celui de l'abus », fu detto in Francia presentandosi la legge sul lavoro dei fanciulli (22 marzo 1841), e il Pisanelli: « La patria potestà non è un diritto feroce che si esercita dal padre per sua consolazione e suo interesse: esso è un diritto di famiglia, che si esercita dal padre precipuamente per l'utilità di tutta la famiglia, per vantaggio dei figli » (2).

§ 3. Ma a tale concetto, ora attuato da tutte le legislazioni, si giunse partendo da un'applicazione affatto contraria. La patria potestà era nell'antico diritto un potere istituito nel mero interesse di colui che l'esercitava, e il figlio era più, che altro uno strumento di lavoro e di lucro a beneficio del padre. L'autorità paterna era un vero dominio, che sopprimeva la personalità civile del figlio a beneficio di quella del *pater familias* (3).

Già nella famiglia patriarcale, il più antico dei gruppi sociali, modello e tipo primitivo di ogni altro, l'autorità si personificava nel capo, in un che padre, che in sè tutto assorbiva e l'autorità di legislatore, e quella di giudice, il potere di disporre dei beni, come delle persone, senza controllo e senza responsabilità. L'abuso era giuridicamente senza freno, osserva Boggio, ma un freno ben più efficace lo impediva ed era la religione ed il costume (4). Tutto era possibile al *pater familias*, ma non tutto era lecito, e se l'illecito per disgrazia l'avesse trascinato, la religione fulminava

(1) Henri Taudière: " Traité de la puissance paternelle ". Paris, 1898, pag. 20 e seg.
(2) Relazione della Camera dei Deputati 1865, pag. 1193.
(3) Bianchi: " Corso di Diritto Civile ", 1ª ediz., pag. 293 e seg.
(4) Boggio: " Delle persone fisiche incapaci ", 1888, § 292.

contro quell'indegno la collera divina, l'opinione pubblica lo rifuggiva inorridita.

A Roma il *pater* componeva la famiglia, direi quasi, a sua volontà: libero d'impedirne l'accesso al neonato, ch'egli ritenesse troppo debole, poteva poi escludervi coll'emancipazione il figlio legittimo, ammettendovi per contro degli estranei coll'*adoptio* e l'*adrogatio*. Al padre apparteneva, per tutta la sua vita, la patria potestà, qualunque fosse l'età e la condizione sociale del figlio, di cui era proclamata l'incapacità assoluta nel dominio del diritto privato. Era dagli antichi ammesso che la potestà paterna si fondasse su di una specie di appropriazione del figlio da parte del padre pel fatto della generazione, concetto che importava conseguenze estreme con diritto di disposizione assoluta sulla persona del figlio. Infatti poteva il padre colpire il figlio nella sua personalità giuridica, sia vendendolo a titolo di schiavo, sia escludendolo dalla famiglia con l'*abdicatio*, come pur poteva colpirlo nella sua personalità fisica, condannandolo alla flagellazione, al carcere od anche alla morte: « *Endo liberis jus vitae ac necis, venumdandique potestas ei esto* » (1).

Il carattere tutto eccezionale del diritto romano a tale riguardo, la costituzione della famiglia posta su basi sì rigorose e barbare fece esclamare a Giustiniano nelle sue istituzioni: « *Nulli alii sunt homines qui talem inl iberos habeant potestatem qualem nos habemus* » (2).

« La legislation romaine, fu detto (3), si conforme en beaucoup de points à la nature, si fidèle interprète de la raison, s'écarte de l'une et de l'autre d'une manière bien étrange lorsqu'elle s'occupe de la puissance paternelle ».

Ma l'autorità paterna doveva essere quella d'un magistrato, non d'un despota, doveva esercitarsi con coscienza, e sotto tal punto di vista la rarità, brevità, insufficienza delle leggi era largamente compensata dall'influenza dei costumi e del-

(1) L. 11, D. " De liber. et posthum ".
(2) Inst. De pat. potest., § 2.
(3) Réal: " Exposé des motifs du code civil "; Locré: " Législation civile ", III, 330 e seg.

l'opinione pubblica (1), quindi l'abuso non era possibile, e lo stato poteva starsene indifferente ai rapporti domestici, entrar nei quali sarebbe parsa un'intollerabile usurpazione.

La legge delle XII Tavole permette al padre di far scomparire i figli mostruosi (2), ma l'uso esige ch'egli prenda consiglio da cinque vicini, ed ogni qualvolta trattasi di condannare il figlio per colpa grave, i costumi gentilizi ammisero sempre l'intervento d'una specie di consiglio di famiglia, composto di propinqui, che dev'essere consultato. L'abuso del potere paterno, un eccesso di indulgenza o di severità era considerato come una mancanza ai *boni mores*, ed il censore colpiva di biasimo il padre che fosse venuto meno ai doveri imposti dalla consuetudine.

§ 4. La patria potestà conservò la primitiva energia fino a che l'austerità dei costumi e l'influenza delle idee religiose fecero da contropiede all'autorità potente del capo di famiglia: Ma alla fine della repubblica, cause sociali ed economiche produssero principio di disaggregazione della famiglia, il rilassamento dei costumi fece temere gli abusi nell'esercizio della patria potestà, allora la condizione dei figli attirò l'attenzione del legislatore, e a poco a poco si venne ad ammettere che quanto accadeva dentro le mura domestiche interessava tutto lo Stato, e richiedeva l'intervento del medesimo ad impedire i possibili abusi di una autorità sciolta dapprima da ogni freno legale (3).

L'antica onnipotenza del *pater*, pur mantenendosi perpetua, s'era umanizzata ed attenuata, e non solo egli veniva ad esser privato d'ogni autorità quando perdeva il *ius civitatis* volontariamente od in seguito a condanna, ma pur quando si rendeva colpevole d'abuso del diritto di vendita, esposizione del figlio o prostituzione della figlia (4). Già il padre che maltratta il figlio, vien costretto dall'autorità ad emanciparlo: « *Divus Traianus filium quem pater male contra pietatem adficiebat, coegit emancipare* » (1).

(1) H. Taudière: Op. cit. pag. 40 e seg.
(2) Cicerone: " De leg. ", III, 8.
(3) Boggio: Op. cit., § 293.
(4) Gaius: I, § 182; L. 1. C. IX, 17.

Costantino, togliendo affatto ai padri il diritto di vita e morte, sottoponendo gli uccisori dei propri figli alle pene del parricidio, fu il primo a dar forma di legge a ciò che ormai era penetrato nell'uso da più di un secolo.

§ 5. Pel padre germanico, magistrato domestico, il potere era come una conseguenza della rappresentanza degli interessi famigliari, in lui personificati (2), ma la patria potestà ebbe, presso i germani, origine più conforme a natura, riposando su un'idea ben più nobile e generosa: essa era parte integrante dell'istituzione detta *Mundium*, specie di tutela esercitata da ogni guerriero o capo sulle persone deboli che si trovassero attorno a lui. Così, mentre per la legge romana la persona del figlio si assorbiva nella creazione tutta giuridica del *pater familias*, presso i germani ci fu sempre tendenza a salvaguardare la personalità del fanciullo. Il potere del padre era inseparabile dall'idea della missione sociale ch'egli aveva a compiere.

« La puissance se change en tutelle, le domaine devient la mainbournie et la garde, disse Laurent (3): en ce sens il est déjà exact de dire que les Germains ignorent la puissance paternelle ».

È però ad osservarsi che, secondo l'opinione prevalente che fa capo a Fustel de Coulanges, il mundio germanico ebbe origini eguali alla patria potestà romana, chè, presso gli antichi germani il padre aveva poteri di vita e di morte sui figli non diversi da quelli del *pater* romano, così aveva il diritto di venderli in servitù, anche se adulti, ed ancora un capitolare di Carlo di Calvo dell'864 riconosce questo barbaro uso, però lo restringe alla necessità della fame. Rotari (221), le leggi dei Visigoti (III-4, 5) e dei Burgundi (35. 2, 3) ricordano il diritto del padre di vendere il figlio per qualche trascorso e pur di ucciderlo in determinati casi. Tutto ciò

(1) L. 5, Dig.: " De lege Pompeia de parricidiis ".
(2) Calisse: " Storia del diritto italiano ", ediz. 1891, III, 113.
(3) Laurent: " Droit civil ", IV, 257.

trovava il suo compimento in un'estesa disciplina domestica, che le leggi non osano di regolare, quasi temendo di scemare o compromettere l'autorità del padre. Rotari avverte ripetutamente che il mundualdo non doveva insidiare alla vita della pupilla, nè tacciarla di adulterio o altro delitto nefando, sotto pena di perdere il mundio; ma soggiunge *« excepto patre »*, intendendo che la voce del cuore fosse sufficiente a trattenere il braccio o la parola, affinchè non trasmodassero, nè sentiva il bisogno di ricorrere alla legge o incaricarla della difesa, se questa, meglio che ad essa, era affidata alla voce della natura (1).

Solo in tempi più avanzati il diritto paterno fu ristretto ad una modesta disciplina, che non potesse recare perdita o delibitazione di alcun membro: quando l'interesse dei singoli membri della famiglia andò affermandosi di fronte al grande interesse della casa, ed intervenendo la legge, il diritto del mundualdo, limitato e depresso, non si potè più confondere colla vecchia potestà assoluta del capo casa sui proprii dipendenti. Parecchie leggi, già di Rotari, e specie di Liutprando, provvedono a che il mundualdo non ne abusi, e in parecchi casi ne minacciano perfino la perdita per questo motivo, così diventò un rappresentante e difensore della persona soggetta.

È però un concetto posteriore che il potere domestico debba esercitarsi come una funzione, come un dovere da parte dei genitori di provvedere al benessere fisico e morale dei figli. Il padre ha ancora un diritto sui suoi figli, ma è un diritto di protezione. Sorto per riguardo alla debolezza dell'età del figlio, cessa quando questi non ha più bisogno d'appoggio.

§ 6. Tolta al padre nella legislazione statutaria la facoltà di uccidere il figlio, per lungo tempo ancora rimase esorbitante il potere correzionale e quello di disporre del genere di vita dei figli. La facoltà di correggerli si estendeva, secondo la maggior parte degli Statuti municipali del Medio

(1) Cfr. Schupfer: " Il diritto privato dei popoli germanici ", vol. I, p. 349.

Evo, al bando dal territorio comunale ed alla prigionia, ma già è obbligato il padre a chiedere l'intervento dell'autorità (1).

Inoltrandosi la civiltà, i costumi si vennero via via mitigando, e apparve, quale deve essere, la patria potestà: un potere tutorio, privo di qualsiasi sentimento egoistico ed oppressivo, stabilito nell'interesse, non già di chi l'esercita, ma di colui che vi è soggetto.

§ 7. La patria potestà riflette nel diritto odierno, come egregiamente fu osservato (2), il potere sociale nell'ordinamento famigliare, e, spoglia dell'antico carattere dominicale e politico, è considerato quale istituto introdotto unicamente nell'interesse della prole e dello Stato, che in essa si perpetua con perennità di vita, ond'è meno un diritto che un dovere.

« Nous ne comprenons guère aujourd'hui l'autorité du père sans la dignité, sans la responsabilité sentie, sans la sollicitude pour l'intérêt de l'enfant — fu detto in Francia dal Roussel nel 1879, presentando un rapporto alla Società delle prigioni. — En dehors de ces notions épurées, la puissance paternelle ne saurait plus être considerée comme une des colonnes de l'ordre moral et social. Nous sentons au contraire que tout effort sincère pour la dépouiller des derniers abus qui la font apparaître parfois comme un vestige de la barbarie païenne, loin de lui porter atteinte, doit servir à la fortifier ».

È riconosciuto al figlio il diritto, o, se vuolsi, come lo definisce lo Spencer (3), la giusta pretesa del fanciullo ad essere mantenuto, educato, istruito e protetto dal genitore (art. 138 Cod. civ.), e l'autorità di quest'ultimo « deriva unicamente da quelle sue medesime obbligazioni, quale mezzo indispensabile pel perfetto adempimento di esse » (4). A questi

(1) Così, ad es., si ha negli Statuti di Lucca del 1539, II, 68. Vedi Boggio, op. cit., § 334.

(2) Chironi e Abello: " Trattato di diritto civile italiano ", I, 231.

(3) Herbert Spencer: " La giustizia ", cap. XXI.

(4) Bianchi: op. cit., pag. 293.

doveri dei genitori corrispondono i doveri dei figli, solo impropriamente detti diritti dei genitori, a cui accenna il Cod. civ. negli art. 139, 220, 228. Nel 1° stabilisce che i figli son tenuti a somministrare gli alimenti ai loro genitori, dal che nasce il corrispondente diritto di questi. Ma tale diritto è fuori, direi quasi, dell'essenza e del contenuto della patria potestà, tanto che esso appartiene anche agli altri ascendenti, che ne abbisognino, e ai fratelli e sorelle. Nel 2° articolo si stabilisce che il figlio, qualunque sia la sua età, deve onorare e rispettare i genitori, che han perciò diritto ad onore e rispetto; ma anche questo diritto, per la sua natura di puro precetto morale, e perchè spettante ai genitori anche in confronto dei figli maggiorenni, non è inerente alla sostanza della patria potestà. L'art. 228 accorda al padre l'usufrutto dei beni provenienti al figlio da successione... fino alla di lui emancipazione o maggiorità, ma tale diritto è gravato da tali oneri, ed è soggetto a tali limitazioni, che l'interesse del padre si riduce a ben poca cosa, onde può considerarsi piuttosto concesso in contemplazione della necessità amministrativa, a vantaggio del figlio, che a pro del padre.

Ed è del resto naturale che la patria potestà abbia dei doveri e non dei diritti propriamente detti, non essendo un potere arbitrario, ma un'autorità, perchè la personalità del minorenne, sulla quale essa viene ad agire, è nella mente e nella formola legislativa sempre prevalente, e la potestà paterna non è che il mezzo per favorire sempre più lo sviluppo di tale personalità (1).

È così la patria potestà un'armonica concatenazione di diritti e doveri: all'amorosa sollecitudine dei genitori deve corrispondere la rispettosa soggezione dei figli. Occorre che il padre abbia, per adempiere ai suoi doveri di capo di famiglia, non solo un potere sufficiente dal punto di vista legale, ma pure dal punto di vista morale, l'influenza preponderante e necessaria per ben allevare il figlio. Occorre che il figlio s'inchini da parte sua davanti a tale autorità, e sappia assoggettarvisi ad ogni età, almeno colla deferenza e

(1) Cfr. " Monitore dei Trib. ", 1900, pag. 672.

col rispetto. La famiglia deve appoggiarsi su due elementi: un'autorità paterna forte e rispettata, un focolare domestico stabile e permanente.

Dacchè la patria potestà sorge per diritto naturale, la legge civile solo consacra uno stato di cose che le è anteriore, e garentendone i diritti, ne assicura l'adempimento dei doveri. « Le législateur, osserva Demolombe (1), ne fait que donner une sanction à celles des règles du droit naturel qui lui en ont paru susceptibles en égard à l'état des moeurs du pays. Et c'est pourquoi la puissance paternelle a reçu plus qu'une autre institution l'empreinte du génie des différents peuples ».

§ 9. Deve il legislatore riconoscere e fortificare l'autorità paterna, assicurarne l'indipendenza e la dignità, non può non limitarla in quei casi in cui essa cessa d'essere una salvaguardia pel fanciullo e divien per lui un pericolo, un mezzo di corruzione o d'oppressione.

Patria quippe potestas non in atrocitate, sed pietate consistit (2).

Quando il padre comprende e rispetta la propria missione, è nell'integrità del suo diritto, ma se i sentimenti di tenerezza e di pietà si sono inariditi nel suo cuore, se, abbrutito dall'ignoranza o dalla miseria, dimentica le cure dovute alla tenera età del figlio, se, per soddisfare bisogni reali o fittizi, traffica del corpo di quest'infelice creatura, ne paralizza le facoltà, brutalmente ne pone a repentaglio la vita o l'avvenire, oh allora s'è spogliato da se stesso della potestà che la natura gli ha confidato a tutt'altro fine e la società ha il diritto di dirgli: Questo fanciullo non ha più padre, lo proteggerò io stessa. I limiti della patria potestà sono determinati dal fine a cui mira, ed essa deve cessare appunto colà dove vien meno l'obbligazione del padre di provvedere al bene dei suoi figli. Ogni padre indegno o pericoloso non è più giuridicamente il genitore ed alla sua tutela dannosa od

(1) " Traité de l'adoption et de la puissance paternelle ", t. VI, pag. 201.
(2) " L. Divus Hadrianus. D. de L. Pompeia de parricidiis ".

infida deve subentrare quella della società (1). « Le père qui maltraite son enfant, sentenziò la giurisprudenza francese (2), n'exerce pas l'autorité paternelle que la loi lui donne : il en abuse : le père qui, au lieu d'élever son enfant, le soumet à de mauvais traitements, viole son devoir. Dès lors les tribunaux ont le droit d'intervenir ».

Nobilmente pure si esprimeva Louis Blanc dall'alto della tribuna dell'Assemblea nazionale nel 1872. « L'autorité paternelle est la chose la plus respectable qui soit au monde, mais c'est précisément parce qu'elle est digne de tout respect, qu'on ne saurait la considérer comme absolue. C'est ici surtout que l'exercice du droit est inséparable de l'accomplissement du devoir... quand la société croit devoir étendre sa protection sur les enfants, elle a seulement à consulter l'intérêt des enfants, en tant qu'il s'associe à des idées de justice et d'humanité, et, de plus, son intérêt à elle... » (3).

Non diversamente opina il Laurent (4) : « L'État a le plus grand intérêt à ce que les enfants soient bien élevés ; cet intérêt lui donne le droit et lui impose l'obligation de veiller à ce que l'éducation paternelle atteigne son but » ; e altrove : « La mission de l'État est de sauvegarder les droits des citoyens, et quel droit est plus sacré que celui de l'enfant? » (5).

§ 10. Quanto più si fa strada il concetto dell'interesse del fanciullo, tanto più netta si manifesta la reazione contro l'antica idea della stabilità e dell'indipendenza dei diritti di patria potestà, e tanto più si richiede oggidì che l'ordine regni nelle famiglie, in quanto le grandi correnti della vita sociale, le trasformazioni economiche dell'esistenza, i cangiamenti subitanei delle fortune, i mutamenti di residenza sempre più frequenti, il risentirsi di sempre maggiori bisogni per l'intensificato sistema di vita e per lo sviluppo di sempre nuove energie, cospirano colla degenerazione dei costumi a rallentare il legame famigliare, simbolo di permanenza e di stabilità : « Pour peu que l'on recherche les causes de la criminalité, que l'on étudie les annales des tribunaux....., il est douloureux de constater qu'ils sont en plus grand nombre qu'on ne saurait le supposer, les pères qui se rendent indignes de ce nom et les mères qui foulent aux pieds les lois naturelles et deviennent, les uns comme les autres, l'unique cause de la perdition de leurs enfants, abusant d'un pouvoir que la loi naturelle et civile leur confère, et déshonorant le foyer domestique. Les plus savants criminalistes de toutes les nations sont obligés, malgré eux, de signaler ce qui devrait être un lieu sacré d'amour, de respect, de bon conseil, de bon exemple, converti en antre de vices, de corruption et de scandale, et ils sont obligés de le signaler comme symptôme alarmant de la démoralisation qui a pénétré sous tous les toits, aussi bien au village que dans la grande ville, dans la chaumière comme dans le palais », fu osservato nel V Congresso penitenziario internazionale di Parigi (1).

(1) Cfr. Guarnieri Ventimiglia : " La tutela sociale dei minorenni. In Scuola positiva ", 1908, pag. 129.

(2) Dalloz : Au mot : " Puissance paternelle ", n. 26 e seg. Caen, 31 décembre 1811.

(3) Drucker : " La protection des enfants ". Paris, 1894, p. 33.

(4) Cfr. Laurent : " Principes de droit civil ", IV, 370.

(5) Laurent : op. cit., pag. 386, § 291.

§ 11. All'aggravarsi dei mali devono rispondere convenientemente le difese ed i rimedi. Si deve provvedere ai fanciulli negletti, a quelli cui i parenti spingono a mendicare, rubare, facendone strazio perchè maggiormente impietosiscano gli animi : occorre controllare, e, se è necessario, limitare e annichilire anche nelle sue manifestazioni la patria potestà, che nelle mani di genitori corrotti, malvagi, ignoranti, costituisce l'ostacolo più formidabile al miglioramento dei fanciulli, impedendo e rendendo nulla l'azione dello Stato, della legge e della carità pubblica. Egregiamente notò il Travers (2) che quanto ai diritti di patria potestà deve aversi un controllo maggiore ed una più grande instabilità che quanto ai diritti di tutela : più in effetto sono importanti i diritti di cui uno è investito sul fanciullo, più facilmente e più grave-

(1) " Rapports de la quatrième Section ", pag. 53.

(2) Travers : " De la puissance paternelle et de la tutelle sur les enfants naturels ", pag. 71.

mente si può comprometterne gli interessi morali e materiali.

Il còmpito dell'autorità pubblica deve essere indubbiamente limitato allo stretto indispensabile, essa deve usare del suo diritto d'intervento con estrema circospezione, per non indebolire, deprimere troppo l'autorità paterna; non devonsi seguire i principii ammessi dal Rousseau nel suo « Contratto sociale »: che i fanciulli appartengono allo Stato prima di appartenere ai loro genitori, cioè: « la personalité de chaque contractant disparaît, pour faire place à un corps moral collectif » (1), dottrine che predominarono in Francia nell'epoca rivoluzionaria. Protesto contro tali principii, dacchè i figli appartengono ai loro genitori prima di appartenere allo Stato, anche se questo rappresenta la società, di cui gli interessi legittimi non devono essere disconosciuti (2).

Agli scrupolosi difensori della patria potestà che non vogliono riconoscere alcuna differenza tra l'uso e l'abuso di tal potere, si rivolgeva M. Bonjean nella seduta del 18 gennaio 1883 del Congresso internazionale di protezione dell'infanzia: « Sans doute la puissance paternelle est une grande et noble idée, et l'on peut craindre, au premier abord, d'ébranler cette base de la famille et de la société; mais il faut voir les choses telles qu'elles sont. Si un édifice est tellement fragile que le moindre perfectionnement qu'on y apporte risque de le faire tomber en ruines, cela tendrait à prouver que cet édifice n'est ni très respectable, ni très solide. Par conséquent, plus nous respecterons la puissance paternelle, plus nous considérerons son maintien comme une indispensable nécessité pour les sociétés, plus nous demanderons avec énergie que cette puissance ne s'exerce que d'une façon respectable. Nous admettons donc les droits de la puissance paternelle, mais nous déclarons en même temps que c'est une loi imprescriptible des sociétés, que tout droit implique des devoirs correspondants. Par conséquent, quand nous disons qu'il faut respecter

(1) Libr. I, ch. VII, pag. 465.
(2) Cfr. Nourrisson: " Étude critique sur la puissance paternelle ". Paris, 1898, pag. 261.

de la façon la plus absolue les droits de la puissance paternelle, nous entendons que ceux qui sont chargés de l'exercer rempliront, de leur côté, tous les devoirs que les lois divines et humaines leur ont imposés ».

Preme ad ognuno che la patria potestà si eserciti nelle condizioni più vantaggiose, pel fanciullo che deve essere efficacemente tutelato, pei genitori che non devono essere arbitrariamente privati d'un diritto legittimo, ma che devono sottoporsi efficacemente alle responsabilità, a cui col loro operare siano incorsi, e per la stessa società, a cui preme che le giovani generazioni ricevano un'educazione civile e morale. Non deve dunque lo Stato avere preponderanza eccessiva nella direzione delle famiglie, nè sostituirsi all'autorità paterna, che va pur sempre rispettata, in omaggio alle indeclinabili leggi di natura, ma conciliare le prerogative legittime del padre e della madre cogli interessi del fanciullo, che son pur quelli della società, ed ogni qualvolta a quello manchi il naturale protettore, dovrà lo Stato intervenire ed esercitare coi doveri della patria potestà anche i diritti ch'essa comporta. Nella maggior parte dei casi si tratta di fanciulli privi di parenti, o non trovanti presso di essi che indifferenza e mal volere, dacchè è nelle classi inferiori della società, ove i legami di parentela facilmente si sciolgono, che le cause di depravazione morale sono le più frequenti, i casi d'indegnità i più apparenti. Più facilmente è presso il povero che non è più lecita al figlio la vita nella casa paterna, la sua salute e la sua moralità sono in pericolo, nè riceve altra educazione che quella della strada; ma, mentre nelle classi agiate per reprimere gli eventuali eccessi di poteri, gli abusi di autorità, gli esempi di immoralità, il minore trova facilmente nella sua famiglia un membro disposto a prendersi a cuore i suoi interessi, non trova il povero alcuno che voglia o possa imporsi le spese ed i fastidi d'un giudizio, il carico e la direzione di questa giovane anima, che troppo sovente ha bisogno d'essere riformata.

Posponendo gli ideali, ora utopistici, di una solidarietà domestica alla necessità impellente di salvare una moltitudine di fanciulli dall'abbandono e dal carcere, deve interve-

nire lo Stato. « Verrà tempo in cui la famiglia si ricostituirà sulle sue basi, scrive il Cavagnari (1), perchè essa è il punto di partenza e quello d'arrivo di ogni cosa, perchè in essa l'uomo morale trova i suoi impulsi più puri e più energici, i suoi conforti più cari..... Ma nel frattempo lo Stato deve provvedere per diminuire e salvare le vittime di questa profonda mutazione e ricostituzione che si va lentamente promuovendo..... E ciò si può e si deve fare senza tema di cadere nella esagerazione e nei guai della statolatria e del socialismo, perchè qui lo Stato si ingerisce in cose, a cui oggi non provvede, nè può provvedere l'individuo, la famiglia o l'associazione, e non fa che supplire al difetto di pronta assistenza ».

Appunto perchè la famiglia è la base della società, perchè fra tante istituzioni è l'istituzione fondamentale, bisogna non abbandonarla a se stessa quando si guasta, si corrompe, si sfascia, e con la rovina propria minaccia la rovina dell'edifizio sociale (2).

CAPO II.

§ 12. Dacchè fu ammesso che un grande contingente alla delinquenza è dato da quanti precocemente conobbero il carcere, frutto dell'abbandono in cui trascorsero la fanciullezza, si cercò di provvedere a tutti i minorenni, senza protezione e difesa, in morale abbandono per mancanza del dovuto soccorso educativo, per altrui colpevolezza o impossibilità.

Ferve, infatti, in questi ultimi anni in tutte le nazioni un grandioso lavoro di rinnovamento legislativo, inteso a difendere l'infanzia, a garantirne le cure necessarie, a prevenirne i traviamenti, a redimerne le colpe. Principio fondamentale delle diverse riforme è l'intervento dello Stato, che subordina ogni diritto dei genitori al supremo interesse della società,

(1) Cavagnari: " I nuovi orizzonti del diritto civile ", pag. 89.
(2) Cfr. Conti: " L'infanzia e la società ". Lodi, 1903, pag. 14.

pel principio: ***salus liberorum suprema lex***, perchè « le bon ordre des familles est la première condition et la plus sûre garantie de bon ordre de la société » (1).

La questione dei rapporti dello Stato colla patria potestà fu agitata, con qualche incertezza, nel Congresso di Roma (1885), riconosciuta definitivamente nel Congresso di Pietroburgo nel 1890, che ne pose la base, stabilendo che « l'État dans les cas exceptionels possède le droit de restreinde cette puissance paternelle, de la limiter, et même de l'éliminer complètement en la remplaçant par la sienne propre ».

§ 13. Pur accordandosi tutte le legislazioni nell'ammettere tale principio, si differenziano a seconda della diversa concezione del pubblico controllo sull'autorità dei genitori. In alcune nazioni il fanciullo è largamente protetto a detrimento del potere paterno, assimilato, o quasi, alla tutela, così in Inghilterra, Svizzera, Germania, Austria...., dove al di sopra e il più vicino possibile ai genitori sono organizzati dei poteri tutelari, autorità o giurisdizioni spesso speciali, che li assistono negli atti importanti concernenti i minori, talvolta anche nei semplici atti di amministrazione, così pel Cantone Svizzero di Friburgo, e son sempre disposti a supplirli ove l'interesse del fanciullo reclami tale provvedimento. La perdita della patria potestà vi è ammessa in modo largo, e al di fuori dei casi gravi, ove avviene di pien diritto, è pronunciata facoltativamente per cause multiple, e spesso senza alcuna condanna dei genitori. L'autorità del padre è ritenuta un potere di protezione, suscettibile di riduzione, e appena venga meno il fine cui mira, deve scomparire, per cedere il posto all'autorità sociale, ogni volta cioè in cui il padre per incapacità o indegnità comprometta la salute, l'intelligenza o la moralità del fanciullo; ma poichè, perdendo i suoi diritti, il padre non è esonerato dai suoi doveri, egli è tenuto a sopportare le spese provenienti dal figlio.

Nelle altre nazioni, invece, l'intervento del magistrato in materia d'esercizio della patria potestà è pure ammesso, ma

(1) Demolombe: " Cod. Napol. ", t. vi, p. 211.

a titolo eccezionale, e specie repressivo, così in Italia, Spagna, Portogallo... il legislatore ha limitato con cura i casi d'intervento della giustizia, ritenendo i figli sufficientemente protetti dall'affezione paterna: la perdita della patria potestà è riserbata ai casi gravi, e risulta quasi esclusivamente da condanne penali, nel qual caso è obbligatoria.

§ 14. Prima di procedere ad una trattazione particolareggiata delle diverse disposizioni emanate dai varii Stati di Europa a pro della fanciullezza martoriata o abbandonata, reputo opportuno accennare al sistema di protezione legale organizzato fin dal 1869 nello Stato di Massachussetts, che ha l'immenso vantaggio di non togliere che gradualmente e nella misura richiesta dalla necessità l'autorità al padre, non separando il fanciullo dalla sua famiglia che dopo una serie di prove e di ammonimenti (1).

Un agente sorveglia la fanciullezza delinquente: ad una prima mancanza del fanciullo, questi è ammonito, ed i genitori, di cui è provata la negligenza, sono condannati ad un'ammenda. Se appare evidente la completa mancanza di sorveglianza del fanciullo, l'agente di Stato fa emanare dai Tribunali una sentenza (sentence of probation), che dichiari essere il fanciullo posto sotto la sua sorveglianza, pur stando presso la propria famiglia. In seguito a tale sentenza « di prova » l'agente per un tempo determinato s'incarica a nome dello Stato dell'educazione del fanciullo, veglia su di lui, prendendo i provvedimenti più atti al suo emendamento. Ma continuandosi la negligenza dei parenti, l'agente è autorizzato a porre il fanciullo a disposizione del Consiglio di Beneficenza, che lo colloca presso qualche onesta famiglia, dove permane, soggetto però alla sua sorveglianza. Solo ove il fanciullo appaia aver errato, malgrado la più oculata vigilanza paterna, egli è inviato in una scuola industriale, od in prigione nei casi gravi.

Tale ben ponderata legislazione, che si fonde sull'idea altamente razionale dell'educazione preventiva, per non arrivare che gradualmente alla repressione, ripristina così un'antica costumanza, per cui si colpiva il padre per le colpe del figlio, essendo ampiamente dimostrato dalla statistica moderna che abuso di patria potestà e delinquenza minorile stanno in rapporto diretto.

(1) Cfr. Nourrisson: Op. cit., pagine 155 229. — Drucker: Op. cit, pag. 203.

Il genitore negligente non è però abbandonato dopo la punizione alla sua ignoranza: egli è consigliato, guidato, sorvegliato dall'agente di Stato; si tenta anzitutto di indurlo colla ragione a compiere il proprio dovere verso il figlio, in caso di necessità lo si costringe: ma in ogni caso il fanciullo è sufficientemente garantito contro l'abbandono ed i mali esempi famigliari.

§ 15. La protezione dell'infanzia assurge ad un grado altissimo in *Inghilterra*. Il diritto comune (the common law) non impone ai genitori l'obbligo dl mantenere ed allevare la prole, e su tal punto la dottrina e la giurisprudenza dovettero supplire alla lacuna delle leggi, ricorrendo ad un antico e caratteristico principio del diritto inglese, per cui è permesso al lord Cancelliere, in nome del Re, preso come capo di tutte le famiglie. *parens patriae*, di proteggere gli interessi dei deboli di corpo e di mente, e specialmente dei minori. Da ciò sorse il diritto di controllo sulla patria potestà, e su questo principio di alta sorveglianza dello Stato, l'Inghilterra ha edificato tutta una legislazione a protezione dell'infanzia. Pur avendosi della patria potestà il massimo rispetto, pur garantendosi la libertà individuale nel modo più scrupoloso ed assoluto, lo Stato penetra nel focolare domestico, nell'intimità del sacrario della famiglia, senza effimeri scrupoli, ogni qualvolta la brutalità, la crudeltà, o la mancanza di pudore hanno offeso o contaminato quel sacrario. Era la patria potestà nell'antico diritto esclusivamente rimessa, durante il matrimonio, al padre, ed il suo esercizio non era soggetto ad alcun controllo della giustizia, ma nel 1839 fu conferita alla madre la cura del figlio fino ai sette anni, protraendola fino ai sedici per la legge del 1873. Nella pratica si dà grande importanza all'iniziativa privata per provvedere ai fanciulli abbandonati e provocare la perdita dei diritti inerenti alla patria potestà, ed ottima prova vi

fanno le Società, investite del diritto di perseguitare: esse incoraggiano i cittadini a partecipare alla repressione degli attentati contro l'infanzia, ricevendo e trasmettendo le denunzie che la timidità dei privati non osa confidare alla polizia e ai magistrati, venendo così a reprimere un gran numero d'atti oggi impuniti perchè ignorati. Nel contempo esse esercitano potente azione preventiva per gli avvertimenti che dànno ai genitori sospettati d'atti biasimevoli o d'estrema negligenza, che se non desistono dal loro mal oprare, essi accusano al giudice, e nella maggior parte dei casi ciò ha vera efficacia pratica, chè i genitori, avvertiti che la loro condotta è tenuta d'occhio, cercano emendarsi, mentre forse tale diretto e benefico risultato non si otterrebbe ove si colpissero di subita penalità. È riconosciuto il diritto di controllo dello Stato sulla patria potestà, il quale è affidato alla Corte di Cancelleria, che è autorizzata a ritirare la custodia e l'educazione del figlio ai genitori che ne abusino, per affidarlo a persone tali da offrire garanzie sufficienti, o ad una Società privata, o in una casa di educazione preventiva o correzionale, o in una scuola industriale o di riforma, secondo che il fanciullo sia o no delinquente, e ciò sempre a spese dei genitori, nella misura consentita dalla loro condizione. Tra le varie misure protettrici dell'infanzia dopo il 1857, in cui furono istituite le scuole industriali, ove sono collocati fra l'altro i fanciulli raccolti mendicanti o abbandonati, e quelli di cui i genitori sono in carcere, importantissimo è l'atto del 26 agosto 1889 per prevenire i mali trattamenti verso i fanciulli « an act for prevention of cruelty to, and better protection of children; 52, 53, Vict.. ch. 44 ». Per esso è punito o con ammenda fino a lire 100 sterline o con arresto fino a due anni chiunque avente « the custody, control, or charge » d'un fanciullo minore di 14 anni se maschio, di sedici se femmina, lo maltratti con premeditazione, l'abbandoni, lo trascuri, o sia causa ch'esso riceva mali trattamenti, o sia abbandonato, o trascurato.

Dato che i genitori o tutori siano stati condannati per uno dei motivi sopradetti, chiunque può chiedere in Tribunale (ove tale richiesta sia dimostrata a vantaggio del fanciullo) ch'esso sia tolto al genitore o tutore ed affidato ad altra persona, la quale avrà gli stessi poteri del genitore o tutore condannato.

Per la « Children Chartes » il fanciullo è ammesso a deporre sui patimenti sofferti, e il coniuge non colpevole può testimoniare sui maltrattamenti inflitti al fanciullo dall'altro coniuge.

Il domicilio non è più inviolabile, ma deve aprirsi ad ogni impiegato autorizzato dalla Società « For the Prevention of Cruelty to Children », legalmente riconosciuta, come ad ogni commissario della Polizia incaricato di ispezione. Ogni ispettore di Polizia ha il diritto ed il dovere, quando un ispettore della predetta Società lo ritenga necessario, di togliere immediatamente il fanciullo dalla sua famiglia che lo maltratti, e porlo al sicuro fin dopo l'esito dell'inchiesta sulla veridicità del fatto.

L'atto del 17 agosto 1894 (1) dà poteri importanti ai contestabili (agenti di polizia), che possono arrestare, senza speciale mandato, qualsiasi persona che in loro presenza commetta su un fanciullo un atto delittuoso previsto dalla legge, e possono provocare dalla Corte di giurisdizione sommaria le decisioni richieste dalle circostanze.

Tale potere è sotto certa guisa anche concesso ai privati, chè, in seguito a denuncia fatta o ad un magistrato salariato o a due giudici di pace da una persona degna di fede e nell'interesse di un fanciullo minore di sedici anni, attestante che il fanciullo è maltrattato o negletto, tale magistrato è autorizzato a concedere a questa persona un mandato permettendogli di ricercare il fanciullo, protetto anche dalla forza, se è il caso, e porlo in luogo sicuro fino a che intervenga un'opportuna decisione. Indipendentemente da ogni penalità prevista in detta legge, è autorizzata la Corte ad affidare il figlio di padre indegno ad altro parente o terzo

(1) St. 57 e 58. Vict., c. 41. — Cfr. Lehr: " De la puissance et de la tutelle paternelle ". Dans la " Revue de droit intern. et de législation comparée ", 1907, p. 52.

caritatevole disposto a prendersi cura di lui fino ai sedici anni.

Già un atto del 1891 (1) aveva permesso alle giurisdizioni regolari di rifiutare ai genitori indegni la reintegrazione dei figli che fossero fuggiti dalla casa paterna, e tale legge resta la salvaguardia di giovani vittime della brutalità paterna, che abbia potuto svolgersi nel segreto delle pareti domestiche, senza che nulla dal di fuori sia potuto trapelare.

Altra legge si ebbe il 6 agosto 1897 (2) sulla legislazione protettrice dell'infanzia: « An act to amend the law for the better protection of infant life », e non meno degno di menzione è il « Children Act » del 21 dicembre 1908, il primo, completo ed organico sistema legislativo dell'infanzia (3), battezzato dall'opinione pubblica inglese la *magna charta* dei minorenni, che tende a proteggere da ogni punto di vista la vita, la salute, la morale del giovane fino al sedicesimo suo anno (4).

§ 16. Con tale legislazione ha una certa affinità quella degli Stati Uniti, in cui pure il diritto di controllo dei pubblici poteri è consacrato dalle più antiche leggi dei varii Stati dell'Unione, ed è organizzata l'educazione correzionale colle scuole di riforma « reformatory schools », e l'educazione preventiva, appoggiandosi largamente sull'iniziativa privata. Così si ha nello Stato di New-York, fin dal 12 aprile 1853, una legge che permette ad ogni cittadino di condurre davanti ai giudici del distretto il fanciullo dai cinque ai quattordici

(1) St. 54 e 55. Vict., c. 3.

(2) 60 Vict., c. 57.

(3) È infatti diviso in sei parti: la I riguarda la protezione dell'integrità fisica dei bambini fino a sette anni (infant life protection); la II la protezione dell'infanzia contro i maltrattamenti (prevention of cruelty to children and young persons); la III per impedire l'uso del tabacco da parte dei giovani (juvenile smoking); la IV tratta degli istituti di educazione e correzione (reformatory and industrial schools); la V dei minorenni delinquenti (juvenile offenders); la VI dà norme generali (miscellaneous and general). — Vedi " Rivista penale ", 1909, pag. 612.

(4) Bruno Franchi: in " Scuola positiva ", anno 19°, vol. 8°, p. 282.

anni incontrato vagabondo. Il magistrato cita davanti a sè i genitori, per far loro prendere impegno d'inviare il fanciullo a scuola. Se la promessa non è data o non è mantenuta il fanciullo è tolto ai genitori e posto in qualche istituto caritatevole.

Un atto del 13 marzo 1889, pure a New-York (1), statuisce che ogni persona che raccolga un minore abbandonato e si incarichi di nutrirlo ed allevarlo, può adottarlo, ed allora i genitori perdono il diritto di reclamarlo, sì come avessero dato il loro consenso all'adozione.

La reale importanza dell'iniziativa privata in questo stato fu bèn riconosciuta ed affermata da M. Th. Roussel nel suo rapporto al Senato (session 1882): « L'impression générale, dominante, que nous devons constater, c'est l'admiration qui s'est imposée à nous pour la puissance de l'initiative privée et de l'association, pour la grandeur des oeuvres de la charité libre, et en même temps pour le parfait accord de ces forces libres avec les pouvoirs publics, accord auquel ces grandes oeuvres doivent en grande partie leur force et leur développement ».

Una recentissima legge del 23 aprile 1908 ad Ohio ordina, fra l'altro, che ove trattasi di un fanciullo dipendente (cioè di fanciullo privo di cure paterne sufficienti o di conveniente tutela, tanto che lo Stato sia autorizzato, nell'interesse del fanciullo, ad assumerne la tutela) o di fanciullo abbandonato, il giudice può ordinare che sia affidato alle cure di una istituzione caritatevole di Stato o presso un cittadino notoriamente conosciuto di moralità irreprensibile, o inviato in una scuola industriale. È pure stabilita un'adeguata penalità per chi, avendo la sorveglianza, la cura e l'educazione di un minore, la trascuri.

§ 17. Esiste in *Scozia,* come pure in Norvegia e Danimarca, il principio dell'autorità pupillare, di cui i poteri non son formalmente definiti. Essa è esercitata da Commissioni amministrative ed è consultata in ogni caso d'incapacità o d'in-

(1) Vedi " Ann. lég. étrang. ", 1890, pag. 922; e Taudière: Opera citata, pag. 538.

degnità del padre di famiglia, e tale autorità trae dalla sua stessa missione il diritto di provvedere a tutti gli abusi e a tutte le colpe (1).

§ 18. In *Norvegia* dopo l'antico Codice di Cristiano V del 1687, in cui non vi era alcun capitolo speciale sulla patria potestà, si venne senza innovazioni sino al 12 luglio 1848 colla legge sulle scuole comunali, che istituì una Commissione avente il còmpito di sorvegliare a che i fanciulli siano ben trattati dai genitori, e nel caso in cui questi manchino ai loro doveri, per prevenire gli effetti di un'educazione riconosciuta difettosa od insufficiente, richiede l'intervento della speciale Commissione dei poveri, la quale ha il diritto di togliere il fanciullo alla famiglia e porlo, a spese del padre, presso oneste persone.

Altra legge fu votata il 6 giugno 1896, che, per misura di prudenza, solo entrò in vigore il 1° settembre 1900. Per essa fu istituito in ogni Comune un Consiglio di tutela, composto di sette membri, di cui son specificate le più ampie attribuzioni a tutela dell'infanzia; ove un fanciullo sia in pericolo morale, il Consiglio può toglierlo alla famiglia e porlo o in altra più conveniente o in un asilo pei fanciulli; ove già l'ambiente malsano, ove crebbe, l'ha corrotto, può il Consiglio disporre che, secondo i casi, venga ricoverato o in una scuola correzionale (Tvangskol) o in un internato a regime poco severo (Skolehjem) o in un internato correzionale a regime severo.

Son per questa legge distinte due categorie di fanciulli: quelli che per immoralità, negligenza, abbandono dei genitori o tutori sono in pericolo, e quelli che, malgrado l'educazione ricevuta in famiglia, tengono cattiva condotta.

§ 19. Una recentissima legge si ha in *Svezia* dal 6 e 13 giugno 1902 sull'educazione dei fanciulli viziosi e moralmente abbandonati minori di quindici anni, per la protezione dei quali è istituito in ogni distretto un Consiglio di tutela

(1) Cfr. Pradines: " Études sur les limites apportées à la puissance paternelle ". Dans le " Bulletin de la Société de législation comparée ", 1880, pag. 113 e seg.

(Barnavärdsnämd). Esso colloca in speciali adatti istituti i fanciulli già viziosi: quelli maltrattati o abbandonati, tolti dalla famiglia indegna, pone in altra onesta, o in asili di fanciulli. Per la sorveglianza sui fanciulli lo Stato si serve e della Chiesa e delle Società private.

§ 20. In *Danimarca* l'autorità pupillare, che appartiene in primo grado al prefetto, ed in secondo grado al ministro di giustizia, viene in soccorso del fanciullo quando il padre manchi ai diversi obblighi suoi per negligenza o mala condotta, o anche quando il suo stato di salute o di povertà non gli permetta di adempiere ai proprii doveri, e mentre fu ristretto il potere dei genitori, essendo caduta in disuso un'antica legge del 2 dicembre 1741, colla quale era riconosciuto loro il diritto di far entrare i figli in una casa di correzione, la legge conferì invece al Prefetto il potere, s'egli lo ritenesse necessario, di privare il padre della sua autorità, e specie del diritto di custodia e di direzione del figlio. Tale potere del Prefetto è assoluto, e ove egli constati che il fanciullo è soggetto a cattivi trattamenti da parte dei genitori, o è esposto a ricevere, vivendo con essi, esempi suscettibili a compromettere la propria moralità, può collocarlo presso altra famiglia. Non è stabilita per legge alcuna perdita della patria potestà di pien diritto, neppure come conseguenza legale di condanne. L'autorità pupillare apprezza, secondo i casi, l'utilità che può aversi a sottrarre il fanciullo dalla casa paterna, e se il padre, che fu colpito da qualche condanna, è però moralmente in grado di esercitare i suoi diritti sul figlio senza inconvenienti, glielo concede.

Già la legge 9 agosto 1891 impone all'Assistenza pubblica il dovere di esercitare attiva sorveglianza sul modo con cui i poveri, che essa soccorre, allevano i loro figli, e le dà facoltà, ove in quelli constati colpa od incapacità, di togliere loro i fanciulli, affidandoli ad altra famiglia.

L'importante legge del 1° aprile 1905, per la quale son modificate le disposizioni del Codice penale sui fanciulli delinquenti, si fonda sul principio della responsabilità dei genitori per la colpa dei figli. I minori di quattordici anni non

sono puniti, ma, dopo uno speciale avvertimento al fanciullo ed al suo educatore, si fa esercitare da una persona di fiducia una rigorosa sorveglianza sulla famiglia del fanciullo: se questi non migliora, lo si toglie dall'ambiente domestico ponendolo o presso altra famiglia, a cui è delegata l'autorità educativa del fanciullo, o in una scuola industriale, o in un istituto correzionale.

La legge 14 aprile 1905 ha per argomento il trattamento dei fanciulli abbandonati o delinquenti, organizzato dai Consigli di tutela, il cui presidente darà uno speciale avvertimento ai genitori o tutori del fanciullo discolo; in caso grave il Consiglio potrà dare al fanciullo un tutore speciale, che, ove trattisi di un minore di sette anni, o d'una fanciulla, sarà una donna, che volontariamente si assume di sorvegliare il modo con cui il fanciullo è trattato nella famiglia ed educato nella scuola. Ove riconosca che causa dell'insufficiente educazione è la miseria, fa dare dal Consiglio un aiuto materiale; se la causa invece è nella colpa personale dei genitori, il Consiglio di tutela, informato, farà loro formale ingiunzione, e, necessitandolo, porrà il fanciullo o in una scuola professionale o in altro istituto adatto (1).

§ 21. Nella *Svizzera* la patria potestà è sorvegliata dal Governo cantonale, che, controllando l'esercizio dei poteri del padre, ne previene e reprime gli abusi, trasferendo discrezionalmente dai genitori ad un terzo la custodia di un fanciullo ed i poteri su di lui; tale controllo nella Svizzera tedesca ha carattere amministrativo, mentre assume carattere giudiziario nella Svizzera francese, essendovi esercitato da Tribunali speciali.

Accanto alle misure preventive del diritto civile, è opportuno ricordare le disposizioni repressive della legge penale, la quale, mentre nei Cantoni della Svizzera tedesca stabilisce la perdita dei diritti di patria potestà come conseguenza necessaria di certe speciali condanne, importanti l'interdizione legale, nella Svizzera francese sancisce la perdita o la sospensione della patria potestà come pena per certi delitti; così il

(1) Cfr. Bonet-Maury: “ La protection morale et légale de l'enfance „. Dans “ Revue des Deux Mondes „, 1° maggio 1908, pag. 200 e seg.

Cantone di Vaud prevede la privazione dei diritti di patria potestà come pena distinta, che s'applica:

1° In modo permanente in caso d'eccitamento alla prostituzione di minorenne o d'attentato al pudore con violenza.

2° Permanente o temporanea per corruzione di minori o per omicidio tentato su di un fanciullo.

3° Temporenea in caso d'esposizione d'infante o per negligenza grave nelle cure da prestarsi al fanciullo.

Pel Cantone di *Neuchâtel* il Codice promulgato il 1854-55 dà all'autorità pupillare dei diritti superiori alla patria potestà: essa ha il potere di dichiarare destituito della tutela il padre riconosciuto indegno od incapace. Notevole è la legge del 23 marzo 1889 (1) sulla protezione e tutela dell'infanzia disgraziata: per essa, ove si trovi un fanciullo minore di sedici anni materialmente abbandonato, è rimesso all'autorità comunale e affidato provvisoriamente ad uno stabilimento pubblico o privato di beneficenza, o ad una persona onesta, che consenta tenerlo. L'autorità tutelare del domicilio del minore (composta del giudice di pace e di due assessori) decide se l'autorità comunale o lo stabilimento o la persona che s'incaricò del minore eserciteranno su di esso tutti o parte i diritti di patria potestà.

Quando i genitori reclamino il fanciullo, l'autorità tutelare giudica se sia il caso di restituirlo, ove le cause d'abbandono siano state indipendenti dalla loro volontà, ed in caso di restituzione devono rimborsare le spese fatte.

Quanto ai fanciulli moralmente abbandonati, quelli cioè lasciati senza sorveglianza, in istato abituale di vagabondaggio o mendicità, o di cui i genitori compromettono la salute, la sicurezza o la moralità per sevizie o mali trattamenti, per

(1) Cfr. “ Annuaire de lég. étrang. „, 1890, pag. 691. — Durcker: Op. cit., p. 167. Questa legge consta di 80 articoli e comprende due titoli di cui il primo tratta dell'assistenza pubblica (art. 1 a 45), il secondo che a noi interessa, s'occupa dell'infanzia disgraziata e si divide in due capitoli, di cui il primo regola la protezione e la tutela dei fanciulli abbandonati o maltrattati (art. 46 a 59), il secondo si riferisce alla decadenza della patria potestà (art. 60 a 80).

cattiva condotta o notoria immoralità, i Comuni son tenuti d'intervenire per far privare i genitori del diritto di custodia e tutela.

Quanto alla perdita della patria potestà, essa è di pien diritto e totale per certe condanne, per altre facoltativa e parziale, oltre che pel caso in cui, al di fuori di ogni condanna, i genitori abbandonino moralmente i loro figli, e abitualmente trascurino i loro doveri di sorveglianza e di educazione. Tale perdita della patria potestà può essere provocata su domanda della madre, ove trattisi del padre, o da un parente, o dal Consiglio comunale, da uno stabilimento pubblico di carità o dal Pubblico Ministero, ed è pronunciata, in seguito ad inchiesta, dall'autorità tutelare, ma con sanzione del Tribunale cantonale. La sentenza indica la persona o lo stabilimento a cui saranno rimessi i diritti ritirati al padre od al tutore: durante l'istanza, l'autorità amministrativa può prendere le misure provvisorie richieste dall'interesse del minore. La perdita della patria potestà, se avvenuta di pien diritto, cessa colla riabilitazione; la facoltativa ha fine quando è richiesta, non però prima di un anno e dalla stessa giurisdizione che l'ha pronunciata e colle stesse forme. Colui, cui è affidata la custodia e la tutela del fanciullo, ha pur l'amministrazione dei suoi beni.

Nel Cantone di *Vaud,* nel tempo in cui dura la comunità coniugale, la potestà del padre sfugge al controllo delle autorità costituite, ritenendosi essere sufficiente garanzia contro gli abusi della sua amministrazione la presenza della madre al focolare domestico; ma, dissolvendosi il matrimonio, la patria potestà si muta in tutela, anche nel padre che sopravviva. Appena iniziata, la tutela è controllata da una delegazione del Consiglio municipale, posta sotto la sorveglianza del Prefetto (art. 280, 281). Tali agenti devono prendere tutte le misure richieste dagli interessi materiali e morali dei fanciulli per preservarli dalle conseguenze che loro produrrebbero la cattiva condotta, o l'insolvibilità, o l'incuria del padre (1).

(1) Cfr. Pradines: Opera citata, pag. 138 e seg.

Nel Cantone di *Uri* una legge del 4 marzo 1873 stabilisce che i parenti possono provocare la soppressione della patria potestà dirigendosi al Consiglio comunale, se il padre non adempie i proprii doveri.

Ad *Unterwald-le-Bas* la legge promulgata nel 1850 e 1852 riconosce al Consiglio di famiglia (Freundschaft) un diritto, direi quasi, superiore a quello del padre, e ove questi, le cui azioni son sempre sorvegliate, stia per compromettere gli interessi dei suoi figli, la famiglia si aduna e prende tutte le misure ch'essa giudica convenienti per salvaguardarli. Un funzionario pubblico (Waisenvogt) assiste il Consiglio di famiglia, controllandone gli atti e rendendone conto al Consiglio di Stato.

Il Cantone di *Schwitz* annette l'importanza e il carattere di un carico pubblico alla tutela, di cui la delegazione del Consiglio municipale può provocare la perdita e far nominare altro tutore al fanciullo, in caso di grave e persistente negligenza del tutore, anche se si trattasse del padre.

Il Cantone di *Ginevra,* al tit. 41 della legge di procedura civile non contenziosa, permette la perdita facoltativa della patria potestà ai genitori che trascurino in modo grave le cure e l'educazione che son tenuti dare ai loro figli (1).

Per la restituzione dei diritti tolti è imposto ai genitori colpevoli un periodo di due anni di prova dalla sentenza che li ha colpiti, e i Tribunali hanno poi un potere assoluto di decisione e respingono la richiesta, se lo ritengono conveniente al fanciullo.

La legge 30 marzo 1892 pone la fanciullezza abbandonata sotto la protezione dello Stato, punendo i genitori od i tutori colpevoli di lasciare in stato di abbandono morale i loro figli o pupilli.

Il Codice civile dei *Grisoni* statuisce all'art. 65 che se il padre o la madre trasgrediscono i loro doveri o abusano del potere a loro conferito, sì che ne risulti un reale pericolo pel fanciullo, l'autorità tutelare potrà privarli in tutto o in parte

(1) Cfr. Maurice Travers: " De la puissance paternelle et de la tutelle sur les enfants naturels ", 1907, pag. 121.

dei loro diritti, e, s'è necessario, ne confiderà l'esercizio ad un tutore speciale; la qual formola comprensiva consente di soddisfare ad ogni bisogno del fanciullo (1).

Il nuovo Codice civile della Federazione Svizzera, che entrerà in vigore il 1° gennaio 1912, prendendo a base la legislazione dei Cantoni più progrediti, sancisce l'intervento dell'autorità tutelare per prendere tutte le misure protettive dell'infanzia (art. 283), in caso di violazione dei doveri inerenti alla patria potestà, essa può ritirare ai genitori la custodia del figlio, collocandolo in una famiglia o in uno stabilimento (Anstalt) adatto, quando il suo sviluppo fisico o intellettuale è compromesso, o quando egli è moralmente abbandonato (art. 284). Dacchè ciò comporta una spesa che può eccedere di gran lunga i mezzi della famiglia « il diritto pubblico stabilisce da chi debbano essere sopportate le spese di ricovero, in quanto eccedano i mezzi dei genitori e dei figli, riservati gli obblighi di assistenza tra parenti ». I genitori che non possono esercitare la patria potestà, o furono colpiti d'interdizione, o si sono resi colpevoli di gravi abusi d'autorità, o di negligenza grave, sono privati dei loro diritti dall'autorità tutelare.

Se tanto il padre che la madre son dichiarati decaduti dalla patria potestà, è al fanciullo nominato un tutore. Gli effetti della perdita della patria potestà si estendono pure ai fanciulli nati dopo che la sentenza fu pronunciata (art. 285).

Dopo un anno, non meno, l'autorità tutelare può d'ufficio, o dietro richiesta dei genitori, restituire loro la potestà tolta, ove sia cessata la causa che ne determinò la privazione (art. 287).

I genitori colpiti di tale decadenza son tenuti alle spese di mantenimento ed educazione dei figli (art. 289).

Se il padre e la madre manchino ai loro doveri d'amministratori o d'usufruttuari, l'autorità tutelare è tenuta a prendere le misure necessarie per salvaguardare gli interessi del fanciullo, e in caso di pericolo per la fortuna di questi, ha il diritto di sottomettere i genitori al controllo imposto ai

(1) Cfr. Travers: Opera citata, pag. 121.

tutori ordinari, o d'esigere da essi garanzie, o anche, in caso di necessità, nominare un curatore al figlio (art. 297).

I genitori non possono essere privati dei loro diritti sui beni dei figli che in caso di decadenza della patria potestà.

Questo severissimo sistema tutorio presuppone una solida organizzazione che è costituita da: un tutore (uomo o donna), da un'autorità tutoria e da un'autorità di vigilanza che potranno essere organi specialmente creati o pubblici uffici già esistenti: potranno essere autorità giudiziarie od amministrative, ciò dipende dalle leggi introduttive dei singoli Cantoni. Ma, comunque organizzate, le autorità di tutela rimangono soggette al grande principio della responsabilità civile: « Il tutore ed i membri delle autorità di tutela, dice l'art. 425, devono, nell'adempimento del loro ufficio, osservare le norme di una diligente amministrazione e sono responsabili dei danni cagionati volontariamente o per imprudenza » inoltre « qualora il danno non sia integralmente risarcito dal tutore o dai membri dell'autorità di tutela, il Cantone è responsabile sussidiariamente (art. 427) ». Tale responsabilità dei membri dell'autorità tutoria e dell'autorità di sorveglianza per i danni cagionati al pupillo anche per sola negligenza è la miglior garanzia ch'essi seriamente adempiranno i loro doveri; la responsabilità sussidiaria dello Stato è la massima garanzia del pupillo, ed in pari tempo la più splendida prova che la Svizzera sente di potere aver fiducia nell'onestà dei propri amministratori (1).

Adeguate sanzioni penali corrispondono a queste misure di diritto civile. Il progetto di cod. pen. svizzero conferisce al giudice penale stesso la facoltà di pronunciare la decadenza sia contro il genitore che contro il tutore, punendoli col carcere e colla multa, ove per ignoranza o malvagità abbiano abusato delle forze fisiche o intellettuali del minorenne loro sottoposto, in modo da danneggiarne la salute o da metterla seriamente in pericolo (art. 77). Così son puniti ove maltrattino o trascurino il minorenne, aggravando la pena

(1) Bertoni: " La protezione dell'infanzia nella legisl. svizzera ", in " Rivista ital. di sociologia ", anno XIII, fasc. III-IV, pag. 401.

ove in conseguenza di maltrattamenti o della trascuranza, la salute o lo sviluppo del fanciullo fossero gravemente minacciati o messi in pericolo. Il giudice ordina all'autorità amministrativa di ricoverare il fanciullo: il colpevole è destituito dalla potestà paterna o tutoria per un termine da dieci a quindici anni (art. 141).

Così, egregiamente osserva il Bertoni (1), nei casi più tipici della mancanza dei doveri sociali e di famiglia verso i minorenni, che sono lo sfruttamento delle forze e l'abbandono morale, il diritto civile e penale sono coordinati ad un'energica azione di tutela della giovinezza e di depuramento sociale, ispirata ad un'esatta coscienza delle condizioni della società moderna.

Su analoghi concetti son fondate, per influenza della scienza positiva, le riforme sulla responsabilità e la punibilità dei minorenni. Per attenermi a quanto riguarda il tema che mi sono imposto, mi limito ad accennare alla disposizione per cui, se un fanciullo commette un delitto, si ricerca anzitutto se trattasi di un abbandonato, o moralmente corrotto od in pericolo morale: in caso affermativo non è contro di lui che si procede, ma contro coloro che lo hanno abbandonato od esposto al pericolo morale, e si rimette il fanciullo all'autorità amministrativa, che provvederà all'educazione riparatrice di cui bisogna.

Tali ordinamenti del nuovo diritto unitario svizzero costituiscono un reale progresso sullo stato attuale ed una prova che la piccola repubblica sa comprendere e risolvere i grandi problemi della moderna civiltà.

§ 22. Quanto alla *Germania* il primo progetto di codice civile presentato dalla prima Commissione, seguendo l'idea che la potestà paterna è un principio inviolabile, non ammetteva l'intervento dello Stato fuori dell'ipotesi di un fanciullo deliquente, o di colpa grave o delitto dei genitori. Il Cod. civ., che, votato nel 1896, entrò in vigore nel 1900, ha proclamato il principio che il diritto del padre di allevare a volontà sua il figlio deve cedere di fronte al diritto del fanciullo ad avere un'educazione conveniente, e al diritto dello

(1) Bertoni: Op. cit., pag. 402.

Stato che tutti i cittadini ricevano un'educazione morale. Da ciò anche quando il padre non commette alcun delitto contro il fanciullo, anche quando fa tutto il possibile per allevarlo convenientemente, se i suoi metodi di educazione non dan frutto, lo Stato ha il diritto di sostituirsi a lui.

Tale concetto però, a causa della sua arditezza, fu solo proposto agli Stati, perchè il Codice, mentre l'ha espressamente stabilito nel caso di colpa dei genitori, non è giunto però a sanzionare il principio che il fanciullo, ove sia male allevato, debba essere sottratto ai genitori, sebbene non colpevoli.

Nella legge d'introduzione ha autorizzato gli Stati a seguire tale metodo, ritenendo che la questione dell'educazione dei fanciulli da parte dello Stato è questione oltrechè di politica sociale, di diritto pubblico, per cui sarebbe entrare nel diritto pubblico degli Stati confederati, togliere loro la libertà di legiferare su questa materia.

La Prussia, come in seguito ampiamente esporrò, approfittò della doppia facoltà lasciatale dal Codice civile dell'impero, e dalla Legge d'introduzione e fece sue le idee di politica sociale sviluppate dal Reichstag.

Il nuovo Codice civile *Germanico*, è forse quello in cui la patria potestà assume il carattere più evidente d'un potere di protezione verso il fanciullo, prescrivendosi le più svariate misure per salvaguardare gli interessi del figlio da prendersi dall'autorità tutelare, l'intervento della quale è appropriato, avendo la patria potestà carattere di tutela. Dopo aversi stabilito che nell'esercizio della patria potestà il padre non deve rispondere verso il figlio che della diligenza che egli usa avere ai propri affari (art. 1664), è sancito che se il padre è impedito d'esercitare la patria potestà, il Tribunale di tutela deve prendere le misure richieste nell'interesse del figlio (art. 1665) a meno che la patria potestà non sia esercitata dalla madre secondo l'art. 1685 (1).

(1) Art. 1685: Quando il padre è impedito di fatto d'esercitare la patria potestà, o quando la sua potestà patria è sospesa, la madre durante il matrimonio esercita la patria potestà, senza però l'usufrutto dei beni dei figli, a meno che non si possa prevedere che la causa di sospensione venga a cessare.

Se l'interesse morale o fisico del fanciullo è messo in pericolo (art. 1666, perchè il padre faccia malo uso del diritto di prendersi cura della persona del figlio, perchè lo trascuri o perchè tenga una condotta immorale o disonorante, il Tribunale delle tutele deve prendere le misure necessarie per evitare il pericolo. In ispecie può ordinare che il fanciullo sia collocato per la sua educazione presso una famiglia a lui conveniente o in un Istituto d'educazione o in una Casa di correzione *(Besserungsanstalt)*.

Inoltre i tribunali possono pur pronunziare « la perdita della patria potestà, se, malgrado l'assenza di fatti precisi, il benessere intellettuale o fisico del fanciullo paia essere minacciato per l'avvenire », provvida disposizione, che consente sia impedito l'effettuarsi di fatti, le cui funeste conseguenze son ben spesso irrimediabili.

Ma qui non sosta il legislatore tedesco che, oltre aver disposto che incorre il genitore di pien diritto nella perdita della patria potestà per effetto di condanna per crimine o delitto intenzionale commesso contro il fanciullo, importante imprigionamento, ed aver sancito che si apre la tutela, sospendendosi la patria potestà ove il genitore sia incapace o non pienamente capace, mantenendosi però l'usufrutto legale, emanò non meno provvide disposizioni nell'interesse materiale del fanciullo: « Se la sostanza del figlio (art. 1667) è messa in pericolo da ciò che il padre violi i doveri annessi all'amministrazione di tale sostanza, o all'usufrutto, o cada in dissesto economico, il Tribunale di tutela deve prendere misure per rimuovere il pericolo » e tra questi provvedimenti è accennato espressamente l'obbligo che può essere imposto al genitore di presentare un inventario del patrimonio del figlio e di rendere conto della relativa gestione, inoltre se tali misure siano insufficienti, il genitore può essere costretto a fornire idonea garanzia per la sostanza dei figli soggetta alla sua amministrazione, e, ove esso non si sottometta a tali prescrizioni, può essergli ritirata l'amministrazione dei beni.

Se il padre poi ha leso il diritto del figlio agli alimenti o se vi ha ragione a temersi che per l'avvenire tale diritto sia

gravemente minacciato, gli può pure essere tolta l'amministrazione delle sostanze e l'usufrutto legale (art. 1666).

È al Tribunale di tutela *(Vormundschaftsgericht)* che sono attribuiti i più ampi poteri per tutto quanto concerne l'infanzia abbandonata, sia sotto il rispetto economico, giuridico, privato, sia sotto quello etico, pubblico, sociale; è pur esso che deve emettere i necessari provvedimenti nei rapporti di coloro che o per malvolere, o per negligenza, o per trascuranza abbiano messi sulla cattiva via i minorenni, o non abbiano curato, come ne avevano il dovere, d'impedire che vi si mettessero.

Il Consiglio degli orfani *(Gemeindennisserrath)* integra e completa l'istituzione del Tribunale di tutela, poichè ad esso incombe di vigilare, sorvegliare e denunciare al Tribunale, per gli analoghi provvedimenti, ogni cosa che possa offendere dal lato economico o dal lato giuridico e morale i minorenni abbandonati.

Accanto a tali disposizioni del Codice civile dell'Impero Germanico, si ha la legge *Prussiana* del 2 luglio 1900 sull'educazione protettrice dei minorenni detta anche educazione coattiva *(Güber die Fürsorgeerziehung Minderjähriger)*, che lo Stato ha il potere d'imporre ad ogni minore di diciotto anni, sottraendolo cioè all'autorità della famiglia per sottometterlo ad un'educazione moralizzatrice, quando: 1° concorrendo le condizioni stabilite dal Cod. civ. sia richiesto tale provvedimento per preservare il minorenne dall'abbandono; 2° quando abbia commesso un reato punibile, pel quale non possa essere perseguitato per la sua età, ed i suoi genitori paiano incapaci di ricondurlo al bene; 3° quando vi sia ragione di temere che la male educazione che gli dànno i genitori o le persone incaricate di allevarlo lo avvii alla sua rovina morale.

Non è necessaria la colpa dei genitori, che è invece *conditio sine qua non* perchè il fanciullo sia tolto alla famiglia secondo il Cod. civ.; ma è sufficiente che i parenti non si dimostrino capaci di ben educare il fanciullo, perchè lo Stato abbia l'obbligo di provvedere ad esso a spese pubbliche. Tale legge ha due uffici: è di pubblica assistenza pei

fanciulli abbandonati e di protezione pei male allevati. L'autorità giudiziaria deve vagliare l'opportunità del provvedimento e decidere in merito, previa minuziosa inchiesta, uditi i genitori, il rappresentante legale del minore, il capo del Comune, oltre l'ecclesiastico competente e il precettore o il maestro della scuola frequentata dal minore, e ove ammetta la necessità dell'educazione coattiva, pronuncia la perdita della patria potestà contro i genitori.

Il Consorzio dei Comuni stabilisce le modalità del ricovero del fanciullo o in famiglia conveniente, o in casa di educazione, o in riformatorio, ma, se vi è pericolo in mora, il Tribunale delle tutele può ordinare il ricovero provvisorio, che sarà sorvegliato dalla Polizia del luogo. Avvenuto poi il ricovero definitivo, il Consorzio designerà ad ogni allievo ricoverato un protettore (che può anche essere una donna).

I vari Stati della Federazione presero a modello tali disposizioni, la cui efficacia ebbe in pochi anni a manifestarsi talmente, che in Germania dopo la legge del 1900 andò rapidamente decrescendo la delinquenza infantile.

§ 23. Fra i varii documenti legislativi è di massima importanza la legge del 18 luglio 1890 per l'*Alsazia-Lorena* (1) relativa al collocamento dei fanciulli abbandonati (Gesetz betreffend die Unter bringung verwahrloster kinder), la cui redazione è assai chiara ed i casi in cui l'Amministrazione può intervenire son determinati con precisione: cioè abuso d'autorità paterna, abbandono morale, spirito d'indisciplina del fanciullo. Per evitare l'arbitrio, tale intervento è autorizzato dal giudice con decisione motivata ed è suscettibile d'appello al Tribunale cantonale (Amtsgericht), che è incaricato del controllo delle tutele. Per ottenere la correzione del fanciullo o per preservarlo dal contagio di cattivi costumi, la legge sostituisce all'autorità perniciosa del padre altra più morale e più vigilante, sottomettendolo al regime dell'educazione forzata (Zwangserziehung), espressione che, come fece notare il relatore del progetto di legge, non è as-

(1) Cfr. " Annuaire de législation étrangère „ 1891, pag. 317; ed Henri Taudière: Opera citata, pag. 543.

solutamente appropriata, dacchè la coercizione non è esercitata contro il fanciullo, non avendo l'educazione che gli si impone carattere repressivo, ma contro i parenti indegni, che son privati della custodia del figlio.

All'art. 1 di tal legge è posto il principio che lo Stato deve sostituirsi ai genitori nel solo caso di assoluta necessità in presenza di fatti molto gravi, quando, pel fatto del padre o madre esercitante la patria potestà, la salute, l'intelligenza o la moralità del fanciullo (minore di sedici anni) son compromessi per un abuso grave del diritto di educazione o per un abbandono prolungato e quando un simile e urgente pericolo è a temersi per l'avvenire per la condotta disonorante e immorale di chi esercita la patria potestà — e quando l'autorità dei genitori e la disciplina della scuola non sono sufficienti a prevenire l'intera depravazione dei costumi del fanciullo. Si dan le formalità per l'applicazione della legge, stabilendo all'art. III che il Tribunale cantonale statuisce, sia d'ufficio, sia su richiesta, dopo un'informazione di cui è steso processo verbale, e possibilmente son intesi i genitori. Pel fine della moralizzazione i minori più viziosi son internati nei grandi stabilimenti pubblici, gli altri ricevono educazione isolata in oneste famiglie adottive. Le spese son anticipate dal Tesoro e rimborsabili sul patrimonio personale del pupillo o delle persone tenute ad allevarlo.

§ 24. Anche in *Austria* il Codice civile ampiamente provvede alla tutela degli interessi dei fanciulli, ammettendo fin anco l'azione popolare per meglio raggiungere tale scopo. I Tribunali esercitano una vera sorveglianza disciplinare sulla patria potestà, di cui è ammesso il duplice provvedimento della perdita e della sospensione: questa ha luogo nel caso in cui il padre perda la ragione, o sia dichiarato prodigo, o condannato a più di un anno di carcere per un crimine, o se è assente da più di un anno senza dar contezza di sè (art. 176). I suoi figli allora son provvisti d'un tutore, e ciò dura fino a che venga a cessare la causa della sospensione e il padre possa riprendere l'esercizio della patria potestà. Ove trascuri l'educazione e il mantenimento dei suoi figli, perde definitivamente ogni potere su di essi (art. 177). Abusando il padre

della patria potestà (art. 178) di modo che i figli siano pregiudicati nei loro diritti o non adempiendo agli obblighi inerenti a detta potestà, non solo i *figli stessi*, ma *chiunque* ne abbia cognizione, e specialmente i prossimi parenti, possono richiedere l'assistenza del giudice, il quale deve rilevare l'oggetto della querela e prendere le misure adatte alle circostanze.

Ciò che caratterizza sopratutto la legislazione austriaca in materia, è il fatto ch'essa organizza una vera sorveglianza disciplinare dei Tribunali sull'esercizio della patria potestà per proteggere i fanciulli dagli inumani trattamenti dei genitori.

All'art. 414, sotto il titolo « Dei mali trattamenti dei genitori verso i figli », è sancito che in tale caso quelli devon essere citati in giustizia, e se per la prima volta è provato che vi fu abuso di potere e durezza di cuore contraria a natura nel loro procedere, saranno severamente ammoniti. Nella seconda volta si ripete l'ammonimento con minaccia dei provvedimenti che si prenderanno a loro carico. In caso di terza recidiva (art. 415), o fin dalla prima volta se molto gravi furono i mali trattamenti, o se i figli continuano ad esservi esposti, è pronunciata la perdita della patria potestà, al figlio è nominato un curatore dall'autorità pupillare, che lo colloca o in un istituto d'educazione o in una famiglia offrente maggiori garanzie.

Le spese per l'educazione del fanciullo sono a carico dei genitori, e, volendosi evitare che tali disposizioni possano diventare per parenti poco scrupolosi il mezzo per liberarsi dei pesi della paternità, la legge stabilisce che nel caso in cui i genitori non sopperiscano alle spese d'educazione del figlio, potrà l'autorità pronunciare contro l'autore dei mali trattamenti condanna d'imprigionamento da una settimana a tre mesi.

Nel progetto di revisione del Codice civile austriaco, presentato nel marzo 1907 (1), notevoli sono le disposizioni dei

(1) Cfr. " Rivista di diritto civile ", anno 1°, n. 2, pag. 1 e seg. PACCHIONI.

§ 10 e 11, tit. II, sulla cura dei figli minorenni, ancor sotto la patria potestà: « Quando non vi siano tutte le condizioni richieste per privare il padre (o padre adottivo) della patria potestà, e tuttavia egli trascuri il proprio figlio, abusi della sua potestà, od ometta di adempiere i doveri ad essa inerenti, o si renda colpevole di una condotta disonorevole od immorale, il Tribunale tutelare può prendere provvedimenti opportuni ad evitare che il figlio resti danneggiato. Esso può in ispecie ordinare che il padre venga, in rapporto all'amministrazione patrimoniale od alla cura della persona del figlio, sottoposto alla sua sorveglianza ed equiparato ad un tutore. Quest'ordine va comunicato al Consiglio di tutela » (§ 10).

(§ 11). « Quando un istituto per la difesa e protezione dei fanciulli abbia assunto gratuitamente la cura di un fanciullo abbandonato o al quale i genitori non possano prestare la necessaria assistenza e sorveglianza, il Tribunale può, dietro proposta della direzione dell'Istituto medesimo, esaminato il caso e sentiti i genitori del fanciullo, ordinare che esso non possa, prima che la sua educazione sia compiuta, venir ritirato dall'istituto contro il volere del medesimo, se non col consenso del Tribunale ».

Oltre lo spirito umanitario di tali paragrafi, non si può a meno di rilevarne l'importanza storica, in quanto essi segnano, per così dire, il punto di arrivo di quella lenta evoluzione, per cui la patria potestà si è venuta man mano esaurendo: il padre di famiglia trovasi ora ridotto alle funzioni di tutore, sotto la sorveglianza dell'autorità pubblica. L'unità famigliare è disciolta, osserva il prof. Pacchioni (1), non vi sono più che cittadini di pari diritto di fronte allo Stato, che direttamente ne assume la tutela.

§ 25. In *Ungheria* (2), fin dall'inizio del secolo XVIII poteva il padre essere privato, per decisione del giudice, della patria

(1) Art. cit. in " Rivista di diritto civile ", 1909, pag. 1 e seg.

(2) Cfr. " Annuaire de législation étrangère ", t. VII, pag. 241; e PRADINES in " Bulletin de la Société de législation comparée ", 1880, pagina 162.

potestà se trascurava l'educazione dei figli o mal procedeva a loro riguardo (leggi del 1713, 1723, 1765), e del diritto di amministrare la fortuna personale dei figli s'egli la comprometteva per la cattiva gestione o la dilapidava per le sue spese personali.

Per la legge del 4 luglio 1877 sulle tutele e curatele, la patria potestà si manifesta quale istituzione creata unicamente per la difesa dei diritti naturali e degli interessi del fanciullo. Essa, ispirandosi alle leggi dei Cantoni Svizzeri, stabilisce che la patria potestà (art. 22) può togliersi ove il padre trascuri l'educazione o il mantenimento del figlio, o quando comprometta la sua moralità, la sua salute, o per la cattiva amministrazione metta in pericolo la fortuna del figlio. Decide, intesi i più prossimi parenti, l'autorità tutelare, salvo appello al Tribunale.

Nel progetto del Codice civile ungherese (1) si ha la preoccupazione di dare alla patria potestà tutta la fragilità richiesta dall'interesse del fanciullo: è stabilita la perdita o la limitazione della patria potestà (art. 280) ai genitori che scientemente non adempiano ai loro doveri, specie se trascurino l'educazione del fanciullo, o abusino del loro diritto di correzione, o mettano in pericolo la sua moralità o il suo bene corporale per la leggerezza o l'immoralità della loro vita.

Anche senza aver direttamente demeritato (art. 281), possono i genitori essere passibili delle stesse misure, quando il figlio ha più volte commesso fatti punibili dalla legge penale, e c'è a temersi che in ragione della loro posizione personale e materiale i genitori non siano in grado di migliorare il fanciullo.

Ed ugualmente incorre il padre nella perdita del diritto di amministrazione legale (art. 278), pel fatto di non esercitare a dovere tale diritto o di non essere capace di esercitarlo o di far correre serio pericolo agli interessi del fanciullo.

§ 26. Nell'isola di *Malta* si ha una legge del 1873, in cui all'art. 181 è sancita la perdita della patria potestà nel caso in cui il padre, eccedendo i limiti del suo diritto di correzione, maltratti il figlio, o ne trascuri l'educazione, e quando la condotta del padre sia tale che ne possa derivare un pericolo per l'educazione del fanciullo, e così in caso di cattiva amministrazione..; e la perdita di uno dei diritti inerenti alla patria potestà (art. 182) toglie al padre l'usufrutto dei beni, che non gli sarà reso che coll'esercizio di tutti i diritti.

(1) Cfr. Travers: Opera citata, pag. 78.

§ 27. Il Codice *spagnuolo* del 24 luglio 1889 conferisce ai Tribunali il potere di privare i genitori della loro autorità, o sospenderne l'esercizio, quand'essi trattino i loro figli con durezza eccessiva, o se essi dànno loro ordini, consigli od esempi perniciosi (art. 171), ed in tal caso si potrà privare i genitori di tutto o parte dell'usufrutto dei beni dei loro figli e prescrivere tutte le precauzioni richieste dall'interesse di quelli.

È bene notare che, per l'indeterminatezza della legge, essa abbraccia un numero infinito di casi, tanto che i Tribunali potranno privare della patria potestà quanti ne fanno malo uso; ma la legge ha una grave lacuna, nulla stabilendo quanto alla nuova condizione dei minori, in riguardo ai quali la patria potestà fu sospesa o tolta.

§ 28. Nel Codice civile *portoghese*, messo in vigore il 1° gennaio 1868, si notano ancor le vestigia dell'antico stato di cose, pel quale il fanciullo era sufficientemente protetto contro il tutore e non abbastanza contro i suoi autori investiti della patria potestà (1), per i quali la legge non ha che un carattere puramente repressivo: la perdita della patria potestà in tale sistema è solo l'effetto d'una condanna. Occorre un crimine o un delitto comune per motivarla. Dice infatti l'art. 141: La patria potestà riguardo alla persona dei figli non è soggetta ad alcuna misura preventiva, ma in caso di abuso il padre può essere punito conforme alla legge generale e privato del diritto di reggere la persona ed i beni dei figli, dietro richiesta della famiglia o del Pubblico Ministero. In tal caso il Consiglio di famiglia nominerà ai figli un tutore od un amministratore speciale; mentre la patria potestà ha fine (art. 170) per la condanna criminale del genitore importante l'interdizione perpetua.

(1) Cfr. M. Travers: Opera citata, pag. 74.

Al contrario, per la destituzione del tutore son prese varie misure per l'art. 235 Cod. civ., che, fra le altre cause, la sancisce quando il tutore male adempia le sue funzioni, sia in quanto concerne la persona del pupillo, che in quanto si riferisce ai beni suoi, colla quale formola si permette provvedere ad ogni evenienza.

È però a notare che quando, privato il padre dell'esercizio della sua autorità, la madre divenga tutrice del figlio, in essa si confondono i diritti ed i doveri della patria potestà, con quelli della tutela. In tal caso il consiglio di famiglia, potendo destituirla della tutela per abuso, può nello stesso tempo privarla dell'esercizio della patria potestà (art. 159-161 Cod. civ.). Esiste quindi a riguardo della madre la decadenza pronunciata a titolo preventivo.

§ 29. La legislazione *russa* prescrive la perdita della patria potestà in seguito a varie condanne e permette al giudice di pronunciarla al di fuori di ogni atto delittuoso quando (articoli 229-231) siavi abuso da parte del padre, e allora l'esercizio della patria potestà passa alla madre o ad un tutore. Il Tribunale degli orfani ha titolo a permettere al minore d'abbandonare la casa paterna in caso di notoria cattiva condotta dei genitori.

§ 30. In *Pologna* la patria potestà è regolata dalla legge 13 giugno 1825: per essa l'esercizio dell'autorità è ritirato al padre in caso di condanna a pena afflittiva od infamante, per interdizione per causa d'imbecillità, di demenza o di furore, e per aver abbracciato i voti monastici, e la giurisprudenza estende alla patria potestà le regole che concernono la destituzione della tutela riguardanti le persone di notoria cattiva condotta e quelle di cui la gestione attesti l'incapacità o l'infedeltà (art. 416).

§ 31. Nei *Paesi Bassi* si hanno le leggi 6 e 12 febbraio 1901 dette: « loi des enfants » che per misura di prudenza furono messe in vigore dopo cinque anni (1° dicembre 1905); hanno per scopo di preservare i fanciulli dai traviamenti, e ricondurli sul retto cammino, dopo una prima caduta. Come misura preventiva si tengono d'occhio i genitori, i veri colpevoli della delinquenza infantile, e si dichiarano decaduti

dei diritti di patria potestà, ove manchino ai loro doveri, affidando i fanciulli ad onesta famiglia e rimettendone la tutela ad un privato di buona volontà, o ad una Società di beneficenza, a ciò autorizzata. Però i genitori sono tenuti a pagare la pensione alimentare pel figlio che fu ritirato. I consigli di tutela son composti di persone, d'ambo i sessi, interessantisi alla protezione dell'infanzia e che accolgono qualsiasi denunzia che loro venga fatta, di delitto commesso sopra o da un fanciulto (1).

---

(1) È opportuno segnalare, quanto al Belgio, che fin dal 1882 l'illustre giureconsulto F. Laurent presentò alle Camere l'" avant-proiet de révision du Code civil ", in cui, osservando che il capitolo della patria potestà doveva essere sottomesso ad una radicale revisione, propose di indicare tale potere " l'autorité des père et mère ". — " La puissance s'est changée en devoir, egli dice; il y a des pères qui méconnaissent ce devoir, il faut que les Tribunaux puissent les forcer à le remplir, et, au besoin, leur enlever une autorité dont ils sont indignes ".

" Si les père et mère ne remplissent pas les obligations que leur impose l'art. 217 (les époux sont tenus d'entretenir, d'instruire et d'élever leurs enfants), ils pourront être déclarés déchus de la puissance paternelle, sur l'action qui appartient, dans ce cas, à tout parent et allié, ainsi qu'au Ministère Public. Toute personne est tenue d'informer le Ministère Public des faits concernant l'inéxecution du devoir d'éducation qui seraient venus à sa connaissance.

" En cas de déchéance, l'enfant sera confié par le Tribunal à un parent ou allié, ou placé dans une maison d'éducation, ou mis en apprentissage, aux frais de ceux qui sont tenus de la dette alimentaire " (art. 219).

" Si les père ou mère (art. 370) abusent de leur autorité, le Tribunal les en déclarera déchus et prendra les mesures autorisées par l'art. 219.

" Si, dans l'administration des biens, les père ou mère commettent des fautes graves, le Tribunal pourra confier la gestion à un curateur, parent ou étranger " (art. 371).

" En cas d'inconduite notoire du père ou de la mère, le Tribunal les déclarera déchus de leur autorité " (art. 372).

" Dans tous les cas où le Tribunal intervient dans l'exercice de l'autorité paternelle, il entendra les parents et l'enfant en Chambre du Conseil et il statuera sur les réquisitions du Ministère Public " (articolo 375).

" Leur intervention, osserva Laurent, tient à la jurisdiction gracieuse plus qu'à la jurisdiction contentieuse; elle a pour but de protéger des

§ 32. In *Francia* prima del 1790 non eranvi speciali disposizioni: Nel diritto consuetudinario francese appare che la patria potestà era un potere tutelare di protezione e di aiuto, un diritto concesso ed entrambi i genitori « de gouverner avec autorité la personne et les biens des leurs enfants ». Dicevano i giureconsulti che « droit de puissance paternelle n'a lieu », per dimostrare che la patria potestà del diritto romano, quell'istituzione che conferiva al padre di famiglia sui suoi figli e discendenti poteri quasi illimitati, non era conosciuta dal diritto francese.

Nei paesi però in cui vigeva il diritto scritto, la patria potestà era organizzata secondo i principii del diritto romano, per cui manteneva il carattere di diritto stabilito in favore del padre sulla persona ed i beni del figlio (1).

Fu una prima legge 24 agosto 1790 che regolò il diritto di correzione paterna, e sottomise nei casi gravi l'esercizio della potestà patria al giudizio di un Tribunale di famiglia e all'autorità del Presidente del Tribunale civile, disposizioni che poi passarono nel Codice civile.

La perdita totale della patria potestà non era ammessa nell'antico diritto, ed è sotto tal punto di vista che si può notare la persistenza delle idee del diritto romano, in quanto concerne il carattere indelebile dell'autorità del padre di famiglia (2).

---

incapables et de remplacer, s'il y a lieu, les protecteurs que la nature leur a donnés, et s'il y a moyen de concilier les droits de l'enfant avec l'autorité du père, ils le feront „.

E per eliminare ogni dubbio sulla nuova condizione giuridica dei fanciulli, aggiunge all'art 376:

" Quand les père et mère sont déclarés déchus de leur autorité, la personne à laquelle les enfants seront confiés leur servira de tuteur et on appliquera les lois qui régissent la tutelle „.

Tali innovazioni furono pure accolte dalla Commissione di revisione del Codice civile, ma per la solita e necessaria lentezza delle riforme legislative, non si può prevedere quando sarà attuato il nuovo Codice.

(1) Cfr. Dalloz: " Repert. puiss pat. „, pag. 553. — Drucker: " La protection des enfants „, pag. 13.

(2) Cfr. Paul Nourrisson: Op. cit., pag. 79.

I redattori del Codice civile (1803) si fondarono specialmente sul diritto consuetudinario in quanto ha attinenza colla patria potestà considerata nel suo fine dell'interesse del figlio. Ciò fra l'altro risulta dalla definizione data da Réal: « La puissance paternelle est un droit fondé sur la nature et confirmé par la loi, qui donne au père et à la mère pendant un temps limité et sous certaines conditions la surveillance de la personne, l'administration et la jouissance des biens de leurs enfants ». Ma, pur organizzando la patria potestà, omisero di trattare delle cause che potevano mettervi fine, nè stabilirono alcun controllo giudiziario su di essa: nessuna legale disposizione, eccettochè in materia di separazione di corpo e di divorzio, vi faceva allusione. E neppure eravi dei testi che permettessero ai Tribunali, in caso d'indegnità dei genitori, di privarli della loro autorità; il Codice parve partire dal concetto che di regola la famiglia è sana, ben organizzata, regolarmente retta. Dinanzi al suo santuario, la mano del legislatore si arresta tremebonda per non profanarlo: non suppone il Codice che al padre occorra rammentare i suoi doveri, piuttosto lo arma del diritto di far imprigionare il figlio dalla polizia senza alcuna forma di giudizio (1).

Il Codice penale vi apportò qualche leggero rimedio: chè gli art. 334 e 335 sanciscono che ove i genitori favoriscano la prostituzione o la corruzione dei loro figli, oltre incorrere nella pena di....., saranno privati dei diritti e dei vantaggi loro accordati sulla persona e i beni del figlio dal Codice civile, liv. 1, t. IX.

Ma tale disposizione non colpiva che un caso isolato di indegnità, nè influiva che sui rapporti del padre corruttore verso il fanciullo corrotto, e d'altra parte solo si riferiva ai diritti di patria potestà enunciati nel citato titolo del Codice civile.

Più tardi colla legge 7 dicembre 1874 « sur la protection des enfants employés dans les professions ambulantes » fu

---

(1) " Rivista ital. di sociologia „. anno XIII, fasc. III-IV, pag. 389; Bertoni: " Protezione dell'infanzia nella nuova legisl. svizzera „.

introdotta altra causa di perdita della patria potestà; infatti l'art. 2 di tale legge stabiliva che il genitore condannato per aver contravvenuto alle sue prescrizioni, poteva essere dichiarato decaduto dai diritti di patria potestà. In pratica tale sanzione fu poco applicata, ma dal punto di vista del diritto puro segnò un progresso sensibile sull'art. 335 Cod. pen., chè la perdita della patria potestà, puramente facoltativa, poteva in tal caso pronunziarsi a riguardo di tutti i figli e relativamente a tutti i beni.

Per sopperire alla lacuna della legge, la giurisprudenza si sforzava di cercare, nell'interesse superiore del fanciullo, i mezzi di proteggerlo contro gli abusi troppo frequenti della patria potestà, riconoscendo ai Tribunali il diritto di modificarne o limitarne l'esercizio (1), ed a tal punto si spingeva la giurisprudenza da ammettere che oltre il caso di eccessi, sevizie, abusi, i genitori potevano vedersi ritirata la cura e l'educazione dei figli, ove non li circondassero di tutte le cure richieste dalla loro salute delicata, dalla loro condizione fisica e morale.

Anche parte della dottrina attribuiva ai Tribunali un potere superiore di controllo sull'esercizio della patria potestà, ritenendo che se tale diritto d'azione a pro del minore non era scritto nel Cod. civ., risultava dai principi generali del diritto, ed era inoltre indispensabile per motivi di moralità e di alta giustizia: « Il est impossible d'abandonner l'enfant au père de famille qui le maltraite, à celui qui le corrompt, à celui qui le laisse dans un entier dénuement. Il faut venir au secours de cet enfant, la raison, la morale, l'humanité même l'exigent dans l'intérêt de l'enfant, dans l'intérêt de l'ordre public. Mais il n'y a pas de texte! Comment faire? Nous ferons comme nous pourrons! Mais il faut absolument, je le répète, que nous en venions là » esclamava Demolombe (2), eloquente interprete dei giureconsulti che riconoscevano la necessità d'una protezione del fanciullo, rite-

(1) Cassat. 27 janv. 1879. " Journal du palais „ 1879, p. 1208.
(2) DEMOLOMBE: " Cod. Napol. Tr. de l'adoption et de la puissance paternelle „ t. VI, p. 278, n. 367 e seg.

nendo impossibile che i magistrati, incaricati di far eseguire le leggi secondo le mire del legislatore, fossero impotenti a prevenire o reprimere gli abusi manifestamente contrarii a tali mire.

Altri autori invece, pur riconoscendo e deplorando tale lacuna del Codice, non ammettevano potesse colmarsi e restringersi l'esercizio della patria potestà oltre i casi dell'art. 335 Cod. pen. Così il Laurent (1): « Il y a des excès et des abus qui ne constituent pas des delits. Le père, au lieu d'élever l'enfant comme il en a le devoir, ne satisfait pas même à ses besoins phisiques; en guise d'éducation, il lui donne le spectacle incessant de la brutalité et de la débauche; il a charge d'âmes, et au lieu de sauver, au lieu de moraliser les innocentes créatures, que Dieu lui a confiées, il les perd. Cet-être monstrueux restera-t-il investi de la puissance paternelle? Il n'y a pas de loi qui permette aux Tribunaux criminels, ni aux Tribunaux civils de prononcer la déchéance de la puissance paternelle, en dehors de l'art. 335 Cod. pen. Le silence de la loi ne décide-t-il pas la question? Nous le croyon, tout en déplorant la négligence du législateur.

« ..... Quand le législateur établit une puissance absolue, et quand lui-même détermine le cas, le seul où le père puisse être déchu de son autorité pour cause d'indignité, le juge peut-il admetre d'autres causes de déchéance? Cela ne s'appelle-t-il pas à la lettre, faire la loi? ».

Malgrado tali opinioni discordanti la giurisprudenza suppliva alle lacune della legge, ritirando i diritti di educazione e di cura ai genitori, che corrompessero o maltrattassero i figli: « Si le droit des père et mère à la garde et à l'education de leurs enfants est en général un attribut de la puissance paternelle, l'intérêt des enfants est le principal motif qui doit déterminer le plein exercice ou la restriction de ce droit » (2).

Nel 1882 fu presentato da M. Th. Roussel un progetto di legge in 48 articoli, di cui il contenuto è riassunto nell'articolo che ne era come il frontispizio: « Tout mineur de l'un

(1) LAURENT: " Principes de droit civil „ t. IV, n. 291 e seg.
(2) DALLOZ: 1864, I, 301. Arrêt de la Cour de Cass. du 15 mars 1864.

ou l'autre sexe abandonné, delaissé ou maltraité est placé sous la protection de l'autorité publique » e in una delle frasi del rapporto Roussel: « Le but de la loi est d'établir le devoir et le droit pour l'autorité publique assitôt que la situation du mineur abandonné, delaissé ou maltraité est constatée, d'intervenir et de se substituer à la famille absente, incapable ou indigne » (1).

Caduto tale progetto, altri ne furono presentati, fino alla approvazione della legge 24 luglio 1889. Essa (2), che forma il vero Codice francese sull'infanzia disgraziata, consta di due titoli, distinti in venticinque articoli, ma in realtà comprende tre parti distinte, di cui la prima tratta della perdita della patria potestà; la seconda indica le misure da prendersi per assicurare la sorte del fanciullo tolto alla potestà dei genitori. L'ultima s'occupa dei minori collocati con o senza intervento dei parenti, presso persone o istituti caritatevoli, e dà a tali persone o istituzioni i diritti necessari per provvedere all'educazione dei fanciulli raccolti. La legge non volle semplicemente creare nuovi casi di perdita della patria potestà, ella s'occupò egualmente dei casi già esistenti, dando un quadro completo delle disposizioni relative. Son riconosciute due specie di decadenza della patria potestà: quella che si effettua *ipso iure* ha luogo in quattro casi particolarmente gravi, riferentisi a certi atti dei genitori che presentano un carattere d'indegnità evidente, quali il caso di cui all'art. 334 Cod. pen., ma gli effetti della decadenza si manifestano riguardo a tutti i figli minorenni e i discendenti, ed apportano non solo la privazione dei diritti di cui al titolo 9, lib. I Cod. civ., ma di ogni altro diritto derivante da altre disposizioni, quale il consentire al matrimonio dei figli, l'emanciparli, darli in adozione, ecc.

---

(1) Cfr. Léloir: " Code de la puissance paternelle sur la personne des enfants et descendants ". Paris, 1892

(2) Cfr. Charmont: " La loi du 24 juillet 1889 ". (" Revue critique de lég. et de jurispr. ", 1890), p. 501; Bonzon: " La législation de l'enfance "; Testoud: " Le contrôle de la puissance paternelle par les Tribunaux et la loi du 1889 " " Revue critique de lég. et de jurispr. ", 1891, pag. 16 e seg.

A lato di queste ipotesi la legge ha previsto un certo numero di casi meno gravi, ove la privazione è lasciata all'arbitrio ed alla prudenza del magistrato: i quattro primi casi suppongono una condanna anteriore dei genitori; malgrado l'assenza di ogni condanna penale, possono incorrere i genitori nello stesso provvedimento quando il figlio minore di sedici anni fu inviato in una casa di correzione per aver commesso un fatto delittuoso, agendo senza discernimento, essendo logico supporre essere stata in tal caso causa della cattiva condotta del figlio, la mancata sorveglianza ed i mali esempi dei genitori, ed i Tribunali saranno richiesti ad apprezzare se non convenga ritirare la patria potestà a colui che non ha saputo servirsene per sorvegliare l'educazione del figlio.

Il caso però che offre il maggior campo all'azione di decadenza, e che, dopo l'entrata in vigore della legge, ebbe la maggior applicazione, è quello del § 6° dell'art. 2: « En dehors de toute condamnation les père et mère qui, par leur *ivrognerie habituelle*, leur *inconduite notoire* et *scandaleuse* ou *par de mauvais traitements* compromettent soit la santé, soit la sécurité, soit la moralité de leurs enfants ». Nell'interpretazione di tale articolo i Tribunali godono di un esteso potere, così che la Corte di Grenoble il 13 luglio 1892 (1) giudicò

---

(1) " Journal du Palais ". 1893, II, 92.
Si trattava nell'ipotesi di un padre condannato alla prigione, ma che, avendo conservato l'esercizio della patria potestà, si rifiutava di delegare tali suoi diritti ad Associazioni caritatevoli, che si sarebbero incaricate dell'educazione dei suoi figli. Considerò la Corte di Grenoble che in tal fatto si verificavano gli estremi dei " mauvais traitements ", di cui al § 6, art. 2, chè, non potendo il padre provvedere da sè al mantenimento e all'educazione dei figli, col suo rifiuto di affidarli ad Istituti d'educazione, li condannava a vivere in uno stato in cui la loro salute fisica o la loro moralità potevano essere in pericolo. Giuridicamente fu criticata tale sentenza, chè il padre, che ha conservato l'esercizio della patria potestà, ha il diritto assoluto di dirigere i suoi figli come gli pare più conveniente, e l'esercizio normale d'un diritto non può essere considerato come un abuso, ma dal punto di vista pratico e morale tale decisione è encomiabile, offrendo all'Amministrazione un mezzo di vincere la resistenza dei genitori che rifiutino di cedere i loro diritti di patria potestà, anche di fronte ad un reale danno dei figli.

che tale espressione non s'applica solo a violenze materiali, esercitate sui figli, ma può pur estendersi all'abbandono fisico e morale nel quale il padre lasci i suoi figli, e che sia di tal natura da compromettere tanto la salute che la moralità (1).

Egualmente si pronunciò M. de Loynes (2): « L'enfant peut-être maltraité du moment où il n'est pas traité comme il devrait l'être, du moment où il ne reçoit pas les soins que réclame sa santé et que la fortune de ses parents permettrait de lui donner. La limite entre l'abus réprimé et la négligence tolerée est difficile à préciser ; la prudence du juge saura la déterminer dans chaque espèce en tenant compte des circonstances ».

Tale ampia interpretazione della legge è messa in dubbio però da alcuni autori (3), temendo ch'essa sia per dar luogo a quegli abusi ai quali il legislatore intendeva metter fine. Non basta che il padre allevi male il proprio figlio, essi dicono, perchè i Tribunali siano autorizzati a pronunciare contro di lui la decadenza della patria potestà : occorre che egli non l'allevi affatto, che non s'occupi di lui. Occorre ch'egli non eserciti i poteri di cui la legge l'ha investito, ch'egli abdichi la sua autorità, e si comporti in riguardo a suo figlio come un estraneo.

Meglio però si pronuncia il Tribunale di Tolosa in sentenza 3 luglio 1890 (4) : « Une telle mesure suppose de la part de celui qui l'a encourue, non point seulement un système d'éducation plus ou moins vicieux à l'égard de ses enfants et dont les Tribunaux pourraient se constituer juges, ou même l'exercice du droit de correction au-delà de certaines limites confiées à l'appréciation discrétionnaire des magistrats, mais une véritable indignité impliquant chez un père l'oubli de ses sentiments comme de ses devoirs envers ses enfants et poussée, dans ses manifestations brutales,

(1) Aix, 12 novembre 1890. Nota " Journal du Palais ,, 1891, I, 194.
(2) Agen, 6 nov. 1890. Nota in D. 1890, II, 25.
(3) Cfr. BAUDRY-LACANTINERIE : Op. cit., pag. 278.
(4) S. 91, II, 19.

lorsqu'il s'agit de mauvais traitements, jusqu'à compromettre leur santé ».

« Aller au-delà, soggiunge Drucker (1), serait méconnaître la portée de la loi, substituer l'arbitraire aux dispositions précises du législateur, et ébranler, en bien des cas, l'autorité du père de famille ».

È lasciato al prudente criterio del magistrato il vagliare la necessità del provvedimento, che, quanto agli effetti, non colpisce solo i diritti di patria potestà considerati come misura di protezione riguardo ai figli minorenni, ma anche i diritti che i genitori esercitano dopo la maggior età del figlio, così non è più richiesto il loro consenso pel matrimonio del figlio. « La déchéance est indivisible, si legge in una circolare del Ministro dell'Interno del 16 agosto 1889, dans tous les cas et sous réserve de la dette alimentaire qu'elle laisse subsister entre les ascendants déchus et l'enfant, elle entraîne la perte de tous les droits qui se rattachent à la puissance paternelle ».

Permane infatti il solo obbligo degli alimenti : diritto insito al legame stesso di natura che non si scioglie. Così infatti si esprimeva M. Courcelle-Seneuil nel suo rapporto al Consiglio di Stato : « Il est évident que si l'on conservait une partie des liens établis par la loi entre le père et l'enfant, on n'aurait pris qu'une demie mesure au moins inutile. En effet, l'enfant n'est soustrait à la puissance paternelle que pour être mis sous une tutelle destinée à diriger son éducation, et pour que cette tutelle puisse faire son oeuvre, il faut que, ni le tuteur, ni l'enfant, ne soient contrariés à chaque instant par l'intervention du pere indigne : il faut que l'enfant commence une nouvelle vie pour être régénéré, et il convient que les conditions de cette vie soient stables. Dès qu'il ne peut plus être le fils de son père, il faut qu'il devienne celui de son tuteur, qu'il puisse prendre avec de nouvelles habitudes de nouveaux attachements ». L'azione può essere intentata dal Pubblico Ministero, e dai prossimi parenti fino al cugino germano : così nell'interesse del mi-

(1) DRUCKER : Op. cit., pag. 275.

nore i principali membri della famiglia hanno diritto di controllo sui genitori.

In materia così delicata sarebbe spesso nociva agli interessati la pubblicità. Il Tribunale quindi studia il caso in Camera di consiglio e ove abbia convocato il consiglio di famiglia ne chiede il parere. Il giudizio è pronunciato in pubblica udienza, per dargli maggiore importanza. Durante l'istanza, la Camera di consiglio può ordinare, relativamente alla custodia ed all'educazione dei fanciulli, quelle misure provvisorie che reputi utili. La sentenza può essere dichiarata esecutoria « nonobstant opposition ou appel » (art. 4).

Ogni individuo colpito da tale decadenza non è solo leso nei suoi rapporti verso i suoi figli e discendenti, ma « est incapable d'être tuteur, subrogé tuteur, curateur, ou membre du conseil de famille » (art. 8).

La decadenza della patria potestà si pronuncia non solo contro i padri e le madri, ma pur contro gli ascendenti, non potendosi ammettere che un padre privato della patria potestà sui figli, la conservi verso i nipoti rimasti orfani (1). La parola ascendente non è nell'art. 2 della legge, ma fu, secondo quanto ritiene la dottrina, una dimenticanza del legislatore, cui devesi supplire, tanto più che il testo dell'articolo 4 giustifica implicitamente tale interpretazione, disponendo che nel corso dell'azione davanti al Tribunale civile « le mémoire, énonçant les faits et accompagné des pièces justificatives, est notifié aux père et mère ou ascendants dont la déchéance est demandée ».

Nei casi di cui all'art. 9 il Tribunale nella stessa sentenza « statue sur les droits de la mère à l'égard des enfants nés et à naitre ».

Non da tutti fu approvata questa facoltà d'opzione lasciata ai Tribunali, di estendere cioè anche alla madre, anche se non personalmente indegna d'esercitare la patria potestà, gli effetti del provvedimento. E' una ben giustificata misura, perchè pel fatto solo della vita in comune, se la madre fosse investita dei diritti sui figli, gli effetti della misura presa

(1) Cfr. Leloir: Op. cit., § 451, p. 342.

contro il padre sarebbero ben spesso annullati, dacchè questi, in virtù del suo ascendente sulla moglie, eserciterebbe di fatto l'autorità a quella deferita. Tale supposta incapacità della madre, risultante dalla sua situazione subordinata, fu un'innovazione al diritto anteriore, chè nei casi dell'art. 335 Cod. pen. la patria potestà tolta al padre spettava di diritto alla madre.

Ammesso tale motivo della disposizione di legge, sul silenzio di essa, la madre, premorendo il padre. avrà la facoltà di applicare le norme del diritto comune, di convocare cioè il consiglio di famiglia per chiedere d'essere ripristinata nei diritti che giustamente le spettano, e che il Codice civile riconosce alla madre sopravvivente, e al timore del danno eventuale che può derivare ai figli dal modificare una tutela organizzata e funzionante regolarmente, dovrà prevalere la considerazione dell'interesse e dell' affezione della madre, temporaneamente sacrificata alla dura necessità.

Quanto al caso d'un secondo matrimonio contratto da un padre privato della patria potestà, sarà costituita una tutela ai nuovi figli, ma la nuova moglie può introdurre azione ai Tribunali per chiedere l'attribuzione della patria potestà su questi figli (ultimo paragr. art. 9).

Ch. 2° — « De l'organisation de la tutelle en cas de déchéance de la puissance paternelle ».

Divenuta la sentenza definitiva, i genitori colpiti dal Tribunale non hanno più alcuna autorità sui figli. Dal punto di vista civile, eccetto l'obbligo degli alimenti, la parentela è soppressa. Ma ciò non basta. Occorre regolare la situazione del fanciullo e costituirgli una nuova famiglia, organizzando una speciale tutela, che può essere deferita o dal giudizio che ha pronunciata la perdita o da un giudizio posteriore.

Ove la madre sia premorta (art. 10), o sia stata privata della patria potestà, o a lei non sia stata deferita, il Tribunale potrà organizzare la tutela secondo il diritto comune, ma tale persona non ha, a differenza del tutore ordinario, l'obbligo di accettare tale ufficio, chè una tutela imposta non presenterebbe sufficienti garanzie verso il fanciullo, come non deve concedere ipoteca legale sui propri immobili a profitto del minore, dacchè assai spesso questi, avendo ancora i genitori,

non possiede personalmente alcun bene. Ove però ne possegga o sia designato ad ereditarne, il Tribunale può ordinare che sia costituita un'ipoteca generale o speciale, fino a concorrenza d'una somma determinata. Ma il fanciullo che deve togliersi ai genitori, non ha ordinariamente nella sua famiglia alcuna persona che desti fiducia, trattandosi pressochè sempre di fanciulli del popolo — allora non essendo possibile l'organizzazione della tutela secondo il diritto comune, la tutela è devoluta di pien diritto all'Assistenza pubblica (art. 11), e tale tutela, definitivamente costituita, non ha termine che per la maggior età o l'emancipazione del fanciullo, o per la restituzione dei diritti di patria potestà ai genitori nei casi previsti dalla legge.

La legge ebbe sempre di mira l'interesse del minore, che, tolto dalla patria potestà dei genitori, non deve rimanere senza protezione: ove il Tribunale che pronunciò la perdita della patria potestà, non diede le disposizioni circa la tutela, questa passa all'Assistenza pubblica, ma in tal caso può essere solo temporanea, chè l'art. 9, § 1° autorizza il Pub. Min. od i parenti del fanciullo a che « saisissent la jurisdiction compétente » a decidere quanto alla tutela, e ove questa venga deferita per giudizio a qualche persona, cesserà la tutela amministrativa. È desiderabile che il periodo d'incertezza duri il meno possibile, per cui la legge incita a sollecitare tale giudizio « sans delai ».

È pur dalla legge previsto il caso, in cui pronunciata la « decadenza », un estraneo desiderasse tale tutela. E per facilitare tale tutela officiosa si è modificata la regola del C. C. ad essa attinente (art. 369), che obbliga il tutore officioso ad adottare il pupillo, presentendosi che spesso una persona caritatevole è disposta a raccogliere un fanciullo povero e allevarlo, senza voler assumersi l'obbligo di adottarlo. Qui la legge non vuole creare speciale legame di parentela tra il minore ed il tutore, solo ha per scopo di proteggere il fanciullo, e metterlo meglio in grado di provvedere a sè.

« La tutelle officieuse est, secondo M. Courcelle-Seneuil, simplement la forme d'un acte de bienfaisance louable entre tous les autres, mais qui ne confère au pupille aucun droit actuel ou éventuel sur les biens du tuteur. Une fois l'enfant élevé, en état de gagner sa vie, toutes les obligations de droit sont remplies, et il ne reste plus qu'un lien purement moral entre le tuteur et le pupille ».

Le condizioni richieste son quindi meno rigorose, non è necessario il consenso dei genitori, come è facoltativo pel Tribunale il parere del consiglio di famiglia (art. 13). Gli obblighi di tale tutore consistono essenzialmente nel dover nutrire ed allevare il fanciullo e porlo in condizione di guadagnarsi la vita; ha l'amministrazione dei beni del minore, di cui, come il tutore ordinario, deve rendere conto alla fine della tutela. In caso di suo decesso durante la minorità del pupillo, il Tribunale è richiesto d'una nuova decisione.

I diritti di consenso al matrimonio e di emancipazione od adozione del fanciullo son però devoluti (art. 14) a quelle persone, cui spetterebbero, secondo il diritto comune, in caso di morte dei genitori.

La tutela officiosa può essere deferita direttamente « pendant l'instance au déchéance » alla persona che « par voie de requête » la richieda al Tribunale (art. 13, § 1°), o può essere l'assistenza pubblica (art. 11) che, « tout en gardant la tutelle », l'affidi a tale persona, ma questa (art. 13, § ultimo) solo potrà dopo tre anni dacchè ebbe in consegna il fanciullo, chiederne la tutela officiosa, dopo il qual tempo, secondo la intenzione del legislatore, si potrà essere certi della serietà della richiesta.

Tale provvedimento preso a pro del fanciullo, non deve ridondare a vantaggio dei suoi indegni genitori, per cui il Tribunale stesso che pronuncierà la « déchéance » dovrà fissare il montante della pensione (art. 12) « qui devra être payée par les père, et mère et ascendants » o stabilirà che data la indigenza di quelli, non è dovuta alcuna pensione.

Ma i genitori, cui fu tolta la patria potestà, possono (articolo 15) riacquistarla facendone ai Tribunali regolare domanda, con quel procedimento dalla legge stessa stabilito: ma è necessario un periodo di prova per rassicurare i magistrati sul ravvedimento dei genitori, prima ritenuti indegni, per cui: « l'action ne peut être introduite que trois ans après le

jour ou le jugement qui a prononcé la déchéance est devenu irrévocable », e ciò nel caso di perdita facoltativa, mentre nel caso di perdita di pien diritto in seguito a condanna penale occorre, per riottenere la patria potestà, un nuovo giudizio colla riabilitazione. In tal modo i genitori, nel miraggio di riavere la patria potestà, faranno ogni sforzo per ravvedersi.

« Le plus mauvais père est toujours un père attaché à ses enfants par la nature, auquel on ne peut refuser la possibilité de reprendre ses droits, s'il prouve qu'il en est digne » (1).

Nei lavori preparatori tale principio fu vivamente contrastato nel timore che, dal mutamento di direzione nell'educazione del minore, potesse a questi provenire danno; « il faut penser » diceva M. Gerville-Réache nel suo rapporto alla Camera dei Deputati, « au trouble moral que de semblables procès, leurs préliminaires et leurs suites peuvent causer au pupille, à l'incertitude où l'on jette l'enfant rélativement à son avenir, aux désirs et aux craintes qu'on éveille » ma prevalse nella considerazione del naturale interesse dei genitori di essere ripristinati nei loro diritti.

La domanda di restituzione è però notificata (art. 16) al tutore, che nell'interesse del minore potrà presentare le osservazioni ed opposizioni che crederà del caso. È obbligatorio il parere del consiglio di famiglia, in seguito al quale si avrà il giudizio del Tribunale, il cui apprezzamento è irrevocabile: questi fisserà pure, ove creda, l'indennità dovuta al tutore. La domanda di restituzione della patria potestà, una volta respinta, non può più essere ripresentata e ciò perchè la tutela del minore non venga di continuo turbata da nuovi giudizi — fa eccezione il caso della madre « après la dissolution du mariage » alla quale può essere stata respinta la prima domanda non per motivi a lei personalmente imputabili, ma per quella specie di sospetto che su di essa pesava pel suo stato di dipendenza per la convivenza col marito. Sciolto il matrimonio, tale timore non ha più ragione d'essere, per cui alla madre è concessa la presentazione d'una seconda domanda, non però una terza.

(1) Rapporto di M. Courcelle Seneuil.

La legge dell'89 non s'è limitata a privare della propria autorità i genitori indegni, volle non solo reprimere, ma prevenire gli abusi della patria potestà, facilitando il còmpito dei privati o delle associazioni di beneficenza disposte a raccogliere un fanciullo negletto dai propri genitori.

Questi, senza maltrattare o abbandonare in via assoluta il figlio, possono lasciarlo in una condizione materiale o morale che gli sia svantaggiosa. Un'opera protettrice, una caritatevole persona può chiedere ai genitori di affidarglielo, ed essi possono trasmettere al richiedente i propri diritti sul fanciullo. Fu questa una delle migliori innovazioni, permettendosi di provvedere a molti disgraziati fanciulli ai cui genitori la legge non potrebbe togliere la patria potestà, non manifestandosene i termini.

L'attribuzione giudiziaria dell'esercizio di una parte dei diritti inerenti alla patria potestà era indispensabile alle amministrazioni d'assistenza pubblica, agli istituti di beneficenza, ai privati, per intraprendere con sicurezza e continuare con frutto l'educazione dei fanciulli raccolti e dacchè è lo Stato che per considerazioni sociali può sostituirsi ai genitori che o abbiano abdicato tale autorità o siano stati dichiarati indegni d'esercitarla, così è all' assistenza pubblica, organo e rappresentante dello Stato, che il Tribunale dovrà delegare quei diritti di patria potestà di cui i genitori si siano volontariamente spogliati, ed è solo l'esercizio di tali diritti che il Tribunale potrà deferire all'istituto od al particolare che ha cura del fanciullo (art. 17).

« Ce dessaisissement, si disse nell'esposizione dei motivi del progetto di legge nel 1888, doit être entouré de puissantes garanties..... La puissance paternelle n'est pas dans le commerce des hommes. L'autorité qui en dérive ne saurait être transférée au gré des citoyens, non pas même au gré du législateur. Les droits du père et de la mère, c'est la loi qui les leur reconnait, mais c'est de la nature qu'ils les tiennent. Et c'est du fait social que l'État tient le droit de se substituer à eux, lorsqu'ils ont abdiqué cette autorité ou qu'ils ont été déclarés indignes de l'exercer; la loi, qui reconnaîtra ce droit à l'État, découlera de ce fait antérieur à elle ».

Prima della legge dell'89 accadeva spesso che i genitori, dopo aver acconsentito senza recriminazioni al ritiro del figlio, nella sua prima infanzia, appena egli era in grado di guadagnarsi la vita, contrariamente al suo interesse lo sottraevano all'autorità del suo educatore. Era inutile ogni scritto del genitore, in cui si obbligasse a non riprendere il figlio prima della sua maggior età. Per le norme troppo assolute del Cod. civ. il padre non poteva essere spogliato della persona del figlio, e lo poteva quindi reclamare, finchè era minore, a chiunque l'avesse raccolto. Esistendo sotto tali condizioni, e con tal carattere il diritto di custodia, questo era l'ostacolo che veniva a frustrare gli sforzi tentati dalla carità pubblica e privata. A questa il legislatore volle dare l'arma legale che mancava per proteggere i minori dalle rivendicazioni sempre interessate e talvolta anche colpevoli dei genitori, assicurando ai fanciulli il vantaggio, in previsione del quale erano stati raccolti. È quindi ammessa la doppia e reciproca facoltà: dei genitori di affidare i propri figli minori di sedici anni, dietro autorizzazione del Consiglio di famiglia, a « des administrations d'assistance publique, des associations de bienfaisance régulièrement autorisées à cet effet, des particuliers jouissants de leurs droits civils » (art. 17), delegando all'Assistenza pubblica il diritto di patria potestà, e cedendo ad un privato o ad un'associazione di beneficenza l'esercizio di tutti o parte dei diritti ad essa inerenti, accanto alla facoltà dei privati e delle associazioni d'incaricarsi dei fanciulli, facendosi cedere l'esercizio dei diritti suddetti.

È una specie di contratto, sanzionato da un giudizio, che consacra l'accordo delle parti. Ove poi il genitore (o il tutore) voglia riprendersi il fanciullo dovrà farne richiesta (art. 21) al Tribunale della residenza del fanciullo, che si pronuncierà in pubblica udienza, dietro maturo esame, dacchè, secondo quanto Courcelle-Seneuil faceva notare nel suo rapporto alla Camera « les demandes de restitution de la puissance paternelle seront souvent suspectes, parce qu'elles se produiront presque toujours pendant la période ou l'enfant commence à rapporter plus qu'il ne côute, de sorte que le père aura un intérêt positif, peut-être inavouable à reprendre sa puissance paternelle ».

Ove il Tribunale non creda di restituire il fanciullo, potrà, a richiesta del Pubblico Ministero, pronunciare la perdita della patria potestà o mantenere al fanciullo l'attuale custode coi diritti conferitigli in virtù degli art. 17 e 20 della legge.

In qualsiasi periodo però, malgrado i sacrifizi che si siano imposti le associazioni ed i privati, potrà essere ordinata la restituzione del minore, ma solo quando i Tribunali dichiarino essere tale misura nell'interesse del fanciullo.

Non sarà mai in modo irrevocabile che potrà essere rimesso alle associazioni od ai privati l'esercizio di patria potestà; l'autorità pubblica alla quale tali diritti appartengono, ne controllerà in modo permanente l'esercizio a fine di prevenire o reprimere gli abusi che potrebbero verificarsi e di cui i fanciulli sarebbero le vittime, garanzia data e ai genitori per l'interesse dei figli ed ai loro custodi per la sicurezza della buona riuscita dell'opera loro. Così l'ultimo paragrafo dell'art. 17 sancisce: « Si des parents ayant conservé le droit de consentement au mariage d'un de leurs enfants refusent de consentir au mariage, l'assistance publique, peut les faire citer devant le Tribunal, qui donne ou refuse le consentement, les parents entendus ou dûment appelés dans la Chambre du Conseil ». Così per l'art. 22 lo Stato dovrà esercitare la propria sorveglianza sui fanciulli affidati a privati o ad associazioni di beneficenza, come per l'art. 23 potrà l'assistenza pubblica, ove constati che il fanciullo sia ritirato in condizioni poco favorevoli, chiedere al Tribunale « que le particulier ou l'association soit dessaisi de tout droit sur ce dernier ». Tale sorveglianza è affidata al Prefetto rappresentante lo Stato ed esercitata sotto la sua sorveglianza dai funzionari d'ispezione dell'assistenza pubblica. Altra garanzia data è l'intervento del potere giudiziario, indispensabile perchè i particolari e gli stabilimenti non abbiano mai a credere d'essere alla mercede del potere discrezionale della amministrazione. Tale autorità è richiesta sia per dichiarare la devoluzione allo Stato di tutta (art. 20) o di parte (art. 19) della patria potestà, sia per conferire a degli stabilimenti o a privati l'esercizio d'una parte dei diritti di quella (art. 18 e 21), sia per decidere, dopo aver intesi i genitori, o che il

fanciullo sia mantenuto nel luogo ove si trova, o che occorra mutare ritiro e possa essere reso ai genitori, o debba venir affidato all'assistenza pubblica (art. 23).

Le associazioni di beneficenza che vogliono assumersi la cura di fanciulli, devon essere a ciò autorizzate, e prima di ricevere l'investitura che loro permetterà di ottenerlo, dovranno giustificare d'essere veramente istituite a scopo di beneficenza.

È sempre e solo in vista dell'interesse del minore che si può derogare dai diritti di patria potestà, tali quali son fissati dal Cod. civ.

Come misura d'ordine generale è imposto, sotto una sanzione penale, che chiunque (art. 19) prenda un minore sotto la propria protezione senza l'intervento dei genitori o del tutore, deve farne nei tre giorni dichiarazione al Sindaco del Comune, o a Parigi al Commissario di polizia della propria circoscrizione. La dichiarazione, trasmessa al Prefetto, è notificata nei quindici giorni ai genitori, che possono riprendersi il fanciullo. Se non lo reclamano nei tre mesi dalla fatta dichiarazione (art. 20), si ritengono come noncuranti del fanciullo, e chi lo raccolse può richiedere al Tribunale del proprio domicilio « que dans l'intérêt de l'enfant, l'exercice de tout ou partie des droits de la puissance paternelle leur soit confié ».

Il Tribunale è libero di respingere la richiesta od accettarla. Quei diritti, che non son ceduti ai privati, quale di emancipazione o consenso al matrimonio, son devoluti all'assistenza pubblica, così come la patria potestà. Tale disposizione consacra di nuovo la prerogativa dello Stato; in presenza della diserzione constatata e prolungata dei genitori, la presunzione della loro indegnità o incapacità è così forte, che si applica il principio in virtù del quale lo Stato *de plano* è sostituito alla famiglia incapace o indegna (1).

All'assistenza pubblica son conferite delle prerogative e imposte delle obbligazioni: fu così necessario determinare il

(1) Cfr. Rapporto di Gerville-Réache: " Chambre des députés ", 1889.

funzionario o le amministrazioni che sotto tal punto di vista personifichino l'assistenza pubblica, esercitando i diritti ed adempiendo i doveri risultanti dalla legge. Occorre un funzionario unico e responsabile per efficacemente esercitare la tutela, collocare i fanciulli, controllarne i custodi, trovar loro, se del caso, un miglior ritiro. « Les inspecteurs des enfants assistés » esercitano nel fatto la tutela che di diritto appartiene alle Commissioni ospitaliere (1).

Le spese per l'educazione dei fanciulli incombono ai loro genitori, il qual principio è consacrato dagll art. 12, 16, 21, che prevedono pure il caso, che in pratica si manifesta il più frequente, in cui l'indigenza dei genitori li esonera dal risarcimento di tali spese.

La privazione della patria potestà non veniva considerata come una pena: « Le dessaisisfement de la puissance paternelle, dice la circolare del 21 settembre 1889, n'est pas une mesure de répression, mais une nécessité juridique; c'est l'intérêt seul du mineur qui l'exige, et les mesures édictées par la loi ont assurement un caractère plus civil que pénal ».

Per l'applicazione del principio che venne detto d'espropriazione della patria potestà per causa d'utilità pubblica, con la separazione assoluta del padre dal figlio, si giunse pel troppo rigore della legge a risultati eccessivi, per cui essa fu poco nella pratica applicata o perchè se ne temono gli effetti o perchè, applicandola, gli effetti son maggiori che le circostanze non lo richiedano (2).

Una considerevole opinione, basata su molte decisioni di giurisprudenza, afferma che la legge dell'89 ebbe per effetto di inaugurare la politica del « tout ou rien », mantenendo cioè intatta o togliendo nella sua totalità la patria potestà, senza potere più, come nelle epoche precedenti, attenuarla o modificarla (3): alle diverse ed arbitrarie misure ammesse

(1) Cfr. " Lois annotées ", 1890.
(2) Cfr. Nourrisson: Opera citata, pag. 184 e seg.
(3) Così: " Journal du Palais ", 1891. 1, 103, e 1891, 1. 197; Trib. de Toulouse, 3 juill. 1890; Trib. de Saint-Quentin, 27 déc. 1889; Court de Poitiers, 21 juill. 1890.

prima, in difetto di testi, come temperamento all'esercizio della patria potestà sarebbe sostituita la perdita totale obbligatoria o facoltativa, escludendosi la possibilità di ogni misura intermediaria (1).

L'antica giurisprudenza, giustificata per ragione d'umanità, avrebbe perduto ogni ragion d'essere, dacchè il legislatore in modo più o meno completo e soddisfacente ebbe statuito su detto stato di cose.

« La loi du 1889 est introductive d'un droit nouveau, riferiva un « arrêt de Poitiers », 21 juillet 1890 (2), qui modifie sur des points essentiels les principes admis jusqu'à ce jour sous l'empire du Code civil; elle autorise, en effet, les Tribunaux, ou les oblige, selon les cas, à prononcer contre les père et mère indignes la déchéance de l'autorité paternelle, en spécifiant que cette déchéance ne peut-être que générale et pour la totalité des droits ».

Questa modificazione della giurisprudenza non ottenne le adesione di tutti: una corrente d'autori si formò a reclamare che, accanto al nuovo e radicale provvedimento, fosse pur mantenuto il sistema antico di protezione del fanciullo (3).

Il legislatore dell'89, essi dicono, volle, ed il rapporto di M. Gerville-Réache del 12 gennaio 1889 ne fa fede, colmare una lacuna della legislazione anteriore, rafforzando il controllo giudiziario sulla patria potestà: non ebbe certo intenzione di derogare ai principii del diritto comune sull'autorità dei Tribunali e loro rifiutare il potere d'apprezzare se i genitori restino nei limiti dei loro diritti o li sorpassino. L'opinione contraria, se ammessa, farebbe ridondare a detrimento dei fanciulli le disposizioni legislative introdotte nel loro

(1) Cfr. Nourrisson: Opera citata, pag. 180. — Leloir: Opera citata, pag. 415 § 534. — Baudry-Lacantinerie: " Traité du droit civil ", IV, pag. 276.

(2) " Gaz. des Trib. ", 7 oct. 1890.

(3) Cfr. Testoud: " Le contrôle de la puissance paternelle par les Tribunaux " (" Revue critique ", 1891, pag. 16 e e seg.). — Naquet: Nota a sentenza (" Journal du Palais ", 1891, I, 194). — Bourcart: Nota a sentenza (" Journal du Palais ", 1891, I, 103).

interesse, chè, ove non si presenti il caso di togliere la patria potestà intera ai genitori, di cui l'indegnità non sia assoluta, i Tribunali si trovano nell'impossibilità di prendere misure parziali, che l'interesse del fanciullo talvolta richiederebbe. Si permise certo ai Tribunali di fare più di quanto non facessero — non certo fu loro ordinato di fare meno. « Attendu que la puissance paternelle n'est pas absolue, qu'elle doit-être sérieusement contrôllée, et que les Tribunaux doivent intervenir pour modifier la manière dont elle est exercée, et pour interposer leur autorité lorsque les intérêts qu'elle doit protéger se trouvent en souffrance, que chargés de protéger l'enfance contre les abus d'une autorité qui établie en sa faveur, ne peut-être retournée contre elle, ils ont le droit de fixer les limites légales dans lesquelles cette autorité peut se mouvoir » fu concluso da Seligman in sentenza del Tribunale della Senna (1).

E lo stesso Pradines, relatore del progetto preparato dalla prima sottocommissione della Cancelleria, dichiarava: « L'examen attentif des règles de la puissance paternelle démontre d'ailleurs que, si une suppression en bloc des droits et avantages dont elle se compose est justifiée en certains cas, ses attributs divers ne répugnent pas à ce qu'on distingue entre eux dans d'autres cas et à ce qu'on les soumette à une sorte de ventilation, lorsque la suppression en bloc ne semble pas commandée ».

E più oltre; « Cette divisibilité entre les attributs de la puissance paternelle est facile à saisir, même entre ceux qui touchent aux intérêts journaliers de l'enfant. C'est ainsi que le droit d'éducation peut exister séparément du droit d'administration des biens et que le soin de l'entretien et la garde de la personne peuvent se comprendre à la rigueur différents du droit d'éducation ».

La legge stessa all'art. 20 ammette la divisibilità della patria potestà, ove dichiara che, nel caso in cui parte dei diritti di essa non sia stata conferita alla persona che raccolse il fanciullo, è devoluta all'assistenza pubblica.

(1) " Journal du Palais ", 23 settembre 1896.

Così la legge, che avrebbe respinta la perdita parziale della patria potestà, ne ha nondimeno ammessa la parziale reintegrazione, di modo che non si può dire ch'ella abbia realmente esclusa l'idea della sua divisibilità e, per le ragioni di cui sopra, può ritenersi che il giudice, ove occorrano parziali provvedimenti nell'interesse di un fanciullo, ha la facoltà di sancirli.

A questa legge seguì un'altra il 19 aprile 1898 « sur la répression des violences, voies de fait, actes de cruauté et attentas commis envers les enfants », avente per scopo di fortificare la legislazione repressiva dei delitti commessi contro il fanciullo. Son stabilite delle penalità speciali, più severe di quelle del diritto comune, per colpi o battiture sulla persona del fanciullo, assimilando a quelli anche la privazione di nutrimento e cure, fin allora non giudicata punibile (art. 1). Son aumentate le pene in materia d'abbandono d'infante (art. 2) e d'impiego di fanciulli in professioni ambulanti (art. 3), e quanto ai fanciulli vittime di crimini o delitti, o che essi stessi siano oggetto di giudizio per una di tali cause, è accordato (articoli 4 e 5) al giudice d'istruzione il nuovo potere d'ordinare che, dopo aver inteso il Pubblico Ministero, la cura del fanciullo sia provvisoriamente affidata, fino a giudizio definitivo, ad un parente, o ad un estraneo, o ad una istituzione caritatevole, o all'assistenza pubblica.

E specificatamente stabilito che continua a mantenersi in vigore la legge del 1889 per tutte quelle disposizioni che non siano contrarie alla presente legge.

Una legge del 27 giugno 1904 « sur le service des enfants assistés » — definisce le categorie dei fanciulli raccolti — determina la procedura d'ammissione, organizza la tutela, fissa il domicilio di soccorso, regola l'amministrazione, il controllo e la dotazione del servizio.

Con un'innovazione importantissima è ammesso il temporaneo soccorso ed ammissione « dans le service des enfants assistés » ai fanciulli legittimi trovantisi in certe speciali condizioni, così per quelli che son lasciati senza protezione, nè mezzi d'esistenza, per essere il padre, o la madre, o l'ascendente all'ospedale o in carcere — e questi son detti « enfants

en dépôt » — mentre vengon detti « enfants en garde » quelli che, secondo la precitata legge del 1898, son stati dal Tribunale provvisoriamente affidati all'assistenza pubblica, e son in ultimo designati quali « pupilles de l'assistance » i fanciulli « trouvés, abandonnés, orphelins pauvres, enfants maltraités, enfants délaissés ou moralement abandonnés ».

E quindi ammessa implicitamente una distinzione tra i fanciulli sottoposti alla protezione e quelli soggetti alla tutela dell'assistenza pubblica, fra quelli cioè di cui i genitori, o chi per essi, per una causa qualsiasi son momentaneamente nell'impossibilità di occuparsene, e quelli di cui i genitori sono incapaci o impossibilitati per un tempo indefinito di provvedervi.

È stabilito che nel solo interesse del fanciullo se ne può fare la restituzione ai genitori, che lo reclamino, dietro giudizio del tutore e col consenso del consiglio di famiglia — l'amministrazione però ne continua, per un anno almeno, la sorveglianza, dopo di che la restituzione del fanciullo sarà considerata come definitiva. Pei fanciulli però, di cui per la legge del 1889 il genitore fu privato della patria potestà, per ottenerne la restituzione, è necessario che la famiglia ottemperi alle disposizioni di cui alla legge stessa, e, a meno di esonero totale o parziale, i genitori del fanciullo ricoverato devono rimborsare le spese incontrate.

Un ultimo decreto del 12 aprile 1907 si ebbe in Francia, relativo alla sorveglianza dei fanciulli affidati a privati o ad associazioni di beneficenza in applicazione della legge 24 luglio 1889. Tale sorveglianza è mantenuta dal Prefetto del dipartimento del domicilio del privato o dell'associazione, e, sotto la sua autorità, è esercitata dai funzionari d'ispezione della assistenza pubblica. Il Procuratore della Repubblica richiede al privato od all'associazione un rapporto particolareggiato sul fanciullo, di cui ogni mutamento di ricovero deve essere notificato al Prefetto. La sorveglianza ha per fine di constatare le buone condizioni d'igiene e moralità in cui è tenuto il fanciullo, l'educazione e l'istruzione che gli si impartisce — di osservare se si dà al fanciullo adeguata ricompensa pel lavoro che fa, dovendosi, col salario che riceve il fanciullo,

formare un peculio. — Son pur stabilite visite mediche periodiche e altre speciali.

Si susseguono così in Francia, a breve distanza l'una dall'altra, disposizioni legislative per la miglior tutela del fanciullo, a cui pur provvedono un'infinità di istituti di beneficenza, sorti coi fini più svariati, ma convergenti tutti in un unico ideale: la rigenerazione dell'infanzia.

E delle leggi francesi ho creduto bene fare particolareggiata esposizione, perchè ad esse specialmente vuol attingere il nostro legislatore nel tentare la tanto invocata riforma per la miglior protezione dei piccoli abbandonati o maltrattati.

CAPO III.

§ 33. A differenza del Codice francese, che, come ampiamente dimostrai, non conteneva alcuna disposizione rivolta a reprimere gli abusi del potere paterno, già il Codice del Regno delle Due Sicilie del 1° settembre 1819 (art. 290) (1) e il Cod. civ. austriaco, già citato, che nel 1816 era in vigore nelle provincie del Lombardo-Veneto (art. 177 e 178) hanno cominciato a prevedere il caso più grave, quello cioè in cui si rendesse necessario l'allontanamento del figlio dalla casa paterna per sottrarlo ai cattivi trattamenti dei genitori e più ancora all'influenza corruttrice della loro cattiva condotta.

Il Codice Albertino non si limitò a provvedere a questo

(1) Art. 290, Tit. IX della p. p. " Il figlio non può abbandonare la casa paterna, finchè sia soggetto all'autorità dei genitori. Nel caso che giuste cause rendessero necessaria od evidentemente utile la separazione, il giudice del circondario, presi senza forma giudiziaria i rischiaramenti necessari, potrà ordinare quel che convenga. La sentenza non esprimerà i motivi della determinazione ". (Cfr. art. 221 attuale Cod. civ.

riguardo e completando l'art. 212 (1) sancisce che: (art. 239) « L'emancipazione ha pure luogo per sentenza del Tribunale qualora il padre usi gravi mali trattamenti contro la persona dei figli o in altra maniera abusi della patria potestà.

« L'instanza può essere promossa anche dai più prossimi parenti ed eziandio d'ufficio dall'avvocato fiscale ».

Tale legislatore, facendosi poi carico del secondo aspetto sotto cui può manifestarsi l'abuso della patria potestà, riguardo cioè all'amministrazione dei beni appartenenti alla prole, rivolse a questa in modo speciale la sua attenzione, statuendo nello stesso art. 239: « Nel caso che il padre dilapidi le sostanze dei figli, delle quali abbia l'usufrutto o l'amministrazione, il Tribunale provvederà per l'amministrazione di esse in quel modo che crederà più conveniente. Qualora l'amministrazione sia tolta al padre il Tribunale potrà anche privarlo in tutto o in parte dell'usufrutto ».

§ 34. Per la vigente legislazione il diritto di patria potestà, lungi dall'essere sconfinato, è sottoposto al controllo del magistrato in virtù dell'art. 233 Cod. civ. in cui appunto è preveduto il caso che del medesimo si abusi. « Se il genitore abusa della patria potestà, violandone o trascurandone i doveri, o male amministrando le sostanze del figlio, il Tribunale sull'istanza di alcuno dei parenti più vicini, od anche del Pubblico Ministero, potrà provvedere per la nomina di un tutore alla persona del figlio o di un curatore ai beni di lui, privare il genitore dell'usufrutto in tutto od in parte, e dare quegli altri provvedimenti, che stimerà convenienti nell'interesse del figlio ».

Due sono i modi coi quali il genitore può abusare della patria potestà: l'uno generale, comprensivo di tutte le ipotesi

(1) Art. 212, 2° comma: " Quando giuste cause rendessero necessaria od evidentemente utile la separazione di abitazione, il Prefetto del Tribunale, prese senza formalità giudiziali le opportune informazioni, darà sul fatto di tale separazione quel provvedimento che crederà più conveniente senza esprimerne nel suo decreto i motivi.

" Sì il padre che il figlio, credendosi lesi dal decreto del Prefetto, potranno ricorrere al primo Pres. del Senato per ottenerne la rivocazione ".

possibili, espresso colle parole: « violando o trascurando i doveri » consistenti nel mantenimento, nell'educazione e nell'istruzione della prole (art. 138 Cod. civ.), l'altro speciale, che, sebbene sia compreso nel primo, può esistere e verificarsi da sè solo, consistente nella cattiva amministrazione dei beni del figlio, amministrazione che al padre è devoluta (art. 224 detto codice).

A questi due modi d'abuso della patria potestà provvede l'art. 233 predetto — coll'assegnare un tutore alla persona del figlio, nel primo caso, e un curatore ai beni di lui, nel secondo — e col dare ampia facoltà al Tribunale di emanare tutti quegli altri provvedimenti che fossero del caso.

Tale disposizione è essenzialmente d'ordine pubblico, dacchè son posti nella stessa linea l'autorità pubblica ed i parenti interessati, che costituiscono quasi un consiglio permanente di vigilanza ed un controllo della patria potestà e son abilitati dalla legge a provocare i provvedimenti intesi a privare od a restringere la patria potestà, a danno del genitore che ne abbia abusato.

§ 35. La parentela deve riguardarsi rispetto al figlio, non al genitore, perchè altrimenti rimarrebbero esclusi molti, che invece han diritto di far sentire direttamente le loro istanze, perchè i parenti, che sono tali rispetto al figlio dal lato di uno dei genitori, sono invece affini e non parenti dell'altro genitore, per cui resterebbero esclusi, ove la parentela dovesse misurarsi rapporto a quest'ultimo. La legge usa l'espressione: parenti più vicini, nella considerazione che le persone che sono a più diretto contatto coi figli, possono meglio scorgere il malo agire del genitore, e nel denunziarlo al magistrato possono più facilmente essere mossi da sentimenti non ispirati ad altro che all'affetto per il minore (1).

Ove però, pur occorrendone il bisogno, i parenti prossimi non agissero, gli altri hanno un mezzo indiretto per salvare il minore, col ricorrere al Pubblico Ministero, il quale nella sua prudenza indagherà con ogni cura e ponderazione se sussistano in realtà gli abusi denunziati, e sia quindi il caso di agire.

(1) Boggio: Op. cit., § 433, pag. 518

§ 36. Può avvenire che l'iniziativa dell'istanza contro il genitore che abusa dei suoi poteri non sia presa nè dai parenti del figlio, nè dal Pubblico Ministero. La legge tace su questo caso, e gli autori son discordi nel decidere se il figlio stesso possa chiedere l'applicazione dell'art. 233 contro il genitore. Alcuni, così il Buniva (1), decidono la questione affermativamente: « negando il diritto in discussione al figlio, egli dice, fallisce compiutamente il còmpito della legge: rimane esso indifeso ed in piena balìa di un padre che ne potrà a suo bell'agio dilapidare le sostanze, e compromettere sotto tutti gli aspetti l'avvenire ».

Egualmente la sentenza App. Torino, 9 ottobre 1893 (2) decise poter il minore agire personalmente per chiedere a sè la nomina d'un tutore o curatore, perchè, pur disponendo l'art. 233 che l'istanza parta da alcuno dei parenti più vicini o dal Pubblico Ministero, esso prevede i casi più comuni, perchè d'ordinario il minorenne non ha sufficiente discernimento per riconoscere i più acconci mezzi per difendersi contro gli abusi della patria potestà, ma non esclude che lo stesso minore possa invocare quei provvedimenti che la legge accorda per venire in soccorso a chi è vittima di cotali abusi. Al postutto poi il Pubblico Ministero col conchiudere favorevolmente alla domanda, viene implicitamente a farla sua, e con ciò il voto della legge sarebbe pienamente conseguito.

Anche il Mortara (3) osserva che sarebbe opportuno che la legge estendesse al figlio, giunto ad una certa età, il diritto di agire per lo scopo indicato, dispensandolo dall'aver all'uopo un rappresentante.

Io seguo l'opposta sentenza, e, come la maggior parte della dottrina e della giurisprudenza, ritengo che non sia giusto nè morale che i figli minori, cui il rispetto filiale impone, ed a cui manca la maturità del consiglio, agiscano in giudizio

(1) Buniva: "Diritto delle persone", p. 206.
(2) "Giurispr. Tor.", 1894, p. 64.
(3) Mortara: "Comm. al Cod. di proc. civ.", II, p. 665.

contro il genitore. Inoltre, come osserva il Mattirolo (1), il minore, soggetto alla patria potestà, non ha l'esercizio dei suoi diritti, e la legge nell'art. 233 non lo comprende fra le persone che possono proporre l'istanza, nè si potrebbe per analogia invocare la disposizione dell'art. 280 capov. relativa al minore soggetto a tutela, perchè le disposizioni, che contengono eccezioni alle regole generali, non si estendono oltre i casi in esse espressi, e d'altronde è evidente la differenza che corre tra il procedimento davanti il consiglio di famiglia per deliberare sulle doglianze promosse contro il tutore, ed il procedimento giudiziale davanti al Tribunale, istituito contro il genitore accusato di abuso della patria potestà.

Può osservarsi che è troppo limitata la cerchia delle persone cui è permessa detta istanza: deploro tale lacuna della legge, ma non ammetto possa colmarsi arbitrariamente, e, dato il caso d'inerzia dei parenti, e ove il Pubblico Ministero non sia sollecito per gli interessi del minore, questi potrà sempre sollecitarne l'azione.

§ 37. Alcuni ammettono, e tal opinione è prevalente in Francia (2), l'azione giudiziale del figlio contro i genitori nel caso di inadempienza dell'obbligo cui loro incombe di educare ed istruire la prole (art. 138 C. C.) (3). « L'éducation, disse Laurent (4), est physique et morale; la première est le moyen, la seconde est le tout. Tout homme, par cela seul qu'il existe, a droit à être élevé. C'est un droit absolu et le plus considérable de tous les droits qui appartiennent aux êtres humains; pour mieux dire, l'éducation est le but suprême de l'homme, c'est la destinée qu'il doit accomplir en ce monde ». Io riconosco che tale obbligazione, imposta dalla legge ai genitori non è soltanto morale, ma giuridica, ga-

(1) Mattirolo: " Trattato di dir. giudiz. civ. ,, II, p. 9, nota.

(2) Vedi Dalloz: " Repert. " *voce* Mariage, n. 608-612.

(3) Così sentenza Appello Venezia, 30 novembre 1888: " Se i genitori non provvedono alla istruzione del figlio secondo la posizione sociale e le finanze della famiglia, ha costui azione in giudizio per farli condannare al pagamento della spesa occorrente per la sua istruzione ". " Giurisp. It. ,, 1889, II, 287.

(4) Laurent: " Principes de droit civil ,, t. III, n. 39.

rantita da un'azione giudiziaria, ma dovendosi far capo all'art. 233 saranno i più prossimi parenti, o il Pubblico Ministero che promuoveranno l'azione, ogniqualvolta la mancanza del genitore nell'adempiere tale obbligo rivesta carattere di abuso, violazione o trascuranza della patria potestà. Difficile è stabilire quali circostanze di fatto possono legittimare tale azione giudiziale (1).

Si potrà far questione sulla modalità e sull'estensione di questa cultura dello spirito? Potrà consentirsi all'azione giudiziaria di sindacare l'opera dei genitori per verificarne il valore morale ed intellettuale a vantaggio dei figli? Potrà ritenersi esservi abuso di patria potestà da parte del genitore, che faccia impartire al figlio un'istruzione che non sembri adatta al suo ingegno, alle sue condizioni finanziarie? « Ciò supporrebbe, ben osserva il Bianchi (2), nell'Autorità giudiziaria alla quale il ricorso verrebbe presentato, un potere discrezionale a cui sarebbe assoggettato quello della patria potestà.

« Niuno meglio del genitore, dal cui affetto pei figli sono generalmente da attendersi le più prudenti deliberazioni per l'interesse loro, potrebbe costituirsi giudice di ciò che convenga al bene dei figli medesimi, secondo le naturali loro inclinazioni ed attitudini.

« Deferendo all'Autorità giudiziaria di poter correggere l'indirizzo che il genitore reputasse più opportuno di dare all'educazione del figlio, s'indebolirebbe il rispetto della potestà paterna, si sovrapporrebbe a questa un'autorità meno competente a pronunciarsi con perfetta cognizione di quegli intimi e minuti particolari, dal cui complesso dipende la ragionevolezza della determinazione da prendersi, si darebbe luogo a potere talvolta prevalere sul vero interesse del figlio un malfermo proposito di lui, prodotto di fantasia e d'inesperienza giovanile... ».

(1) Vedi Saredo: " Trattato di D. c. it. ,, p. 569. — Borsari: " Corso di D. civ. " Comm. all'art. 138, § 363. — Ricci: Nota a sentenza citata " Giurisp. It. ,, 1889, II, p. 287. — Bianchi: "Corso di Cod. civ. ,, vol. IV, p. 338. — C. Torino, 2 settembre 1886, in " Legge " 1886, II, 764.

(2) Op. cit., p. 338, vol. IV.

« Ed il Borsari (1): « Non è lecito premere sulla volontà dei genitori, sul modo col quale intendono l'educazione dei figli, o quanto alla professione od arte a cui mirano indirizzarli. Non bisogna screditarne l'autorità e renderli contennendi agli stessi loro figli, ritogliendo un potere che la natura e la società loro principalmente confida ».

Egualmente si pronuncia il Ricci (2): « Ciò facendo (ove fosse chiamato a pronunciarsi...) il magistrato usurpa un potere che non gli appartiene, ed ammette un giudizio di apprezzamento che la legge commette esclusivamente ai genitori, siccome quelli che a preferenza del magistrato sono in grado di stabilire quello che meglio convenga di fare per educare ed istruire la prole. Finchè chi esercita la patria potestà non fa che usare di questo potere, i suoi atti e le sue decisioni sono insindacabili da parte dell'Autorità giudiziaria, che dalla legge è chiamata ad intervenire solo nel caso di abuso del potere stesso ».

Non diversamente opina il Demolombe (3): « Il buon ordine delle famiglie e la disciplina domestica trovano un potente appoggio nella libertà lasciata ai genitori di fare per ogni figlio quello che credono di potere e dovere fare, avuto riguardo alla stessa sua condotta e alle sue disposizioni personali ».

Il genitore esercente la patria potestà può dunque disporre, intorno all'educazione del figlio: tale suo potere è libero, e l'uso ch'egli ne fa è incensurabile, finchè sia legittimo, ma nell'interesse del figlio stesso può venir modificato dall'Autorità giudiziaria, ove si converta in abuso, così quando il genitore ricusi di provvedere all'istruzione del figlio, o gli dia un'educazione manifestamente sproporzionata alla condizione e fortuna di lui — allora un parente od il Pubblico Ministero potranno promuovere l'azione in giudizio per dar luogo ad uno dei provvedimenti di cui all'art. 233.

§ 38. Può verificarsi l'abuso di patria potestà anche nel caso di semplici punizioni domestiche, manifestamente eccessive in confronto delle colpe, per le quali esse fossero state inflitte; non basta certo un fatto isolato di eccesso per giustificare il provvedimento, ma se questi eccessi fossero frequentemente ripetuti è il caso di ricorrere alle disposizioni di cui all'art. 233.

(1) Borsari: Op. cit., art. 138, § 363.
(2) " Giurisp. It. ", 1889, II, 287.
(3) " Cours de droit civil ", vol. IV, p. 8.

§ 39. E degno di esame il quesito se per l'applicazione dell'art. 233 occorra il danno già verificato, o basti il danno temuto, quando ci siano circostanze e precedenti tali da indurre il convincimento non della mera possibilità più o meno eventuale, ma dell' inevitabilità del danno futuro, ed assai spesso fu ritenuto e giudicato che al genitore può essere tolta la patria potestà non solamente se di questa abbia già effettivamente abusato, ma anche se non presenti garanzie di moralità e di correttezza sufficienti alla buona educazione avvenire della prole, e se preventivamente si abbiano gravi motivi per ritenere che per le sue condizioni fisiche o psicologiche non dia sufficiente affidamento pel retto esercizio della patria potestà (1).

Certo la mera possibilità di venir meno ai doveri della patria potestà non basterebbe, ma da questo alla certezza morale, dedotta dai precedenti, ci corre, e non sembra nè giusto, nè opportuno attendere che il danno morale e patrimoniale del figlio siasi già consumato (2).

Possono verificarsi danni irreparabili, e sarebbe pertanto inutile ogni provvedimento legislativo, se non fosse possibile ricorrere in tempo al riparo.

Giustamente la giurisprudenza ebbe ad osservare (App. Milano, 14 giugno 1889) che all'interpretazione restrittiva dell'art. 233 osterebbe lo spirito della legge (art. 3, disp. prel. Cod. civ.), non potendosi supporre che trattandosi di dispo-

(1) Cfr. Piola: " La legislazione italiana sulla patria potestà, 1892, p. 81. — Lomonaco: " Ist. di D C. ". 2ª ediz., II, 196. — App. Milano, 14 giugno 1889 in " Giurisp, It. ", 1889, II, 709. — Trib. Milano, 30 giugno 1900. in " Mon. dei Trib., 1900, p. 672 e seg. — App. Milano, 21 febbraio 1902 in " Mon. dei Trib. ", 1902, p. 632.
(2) Coviello: " Giurisp. It. ", 1907, I, 2, 593, nota a sentenza. — App. Messina, 13 giugno 1907.

sizioni attinenti all'ordine delle famiglie ed alla pubblica moralità se ne dovesse sospendere l'esercizio, pur essendo convinti che il genitore avrebbe enormemente abusato del suo diritto, quando il medesimo si sarebbe tradotto in atto, e avrebbe quindi causato funestissime conseguenze materiali e morali a danno dei suoi figli.

Il provvedimento del magistrato, di cui all'art. 233, può dunque essere emanato non solo come misura repressiva di un abuso già verificatosi, ma anche come misura preventiva di un temuto abuso, per quanto talvolta la giurisprudenza abbia sentenziato in senso contrario (1), e tra gli autori si opponga il Ricci (2), il quale, mentre ritiene essere tale principio in aperta opposizione col testo, che parlando di abuso commesso dal genitore, di violazione dei suoi doveri, di trascuranza nell'adempimento dei medesimi, e di cattiva amministrazione presupporrebbe necessariamente essersi già verificati i fatti nei quali l'abuso si fa consistere, fa capo all'art. 4 delle disposizioni preliminari del C. C. per l'interpretazione restrittiva dell'art. 233.

Ma il concetto della pena, del castigo, oltrechè contraddire manifestamente alla natura dei rapporti naturali e morali esistenti tra genitori e figli, è escluso dalle stesse espressioni letterali dell'articolo 233, secondo il quale, verificandosi appunto quell'abuso della patria potestà, i cui effetti vogliونsi impedire, il Tribunale provvede nel solo interesse del figlio.

« On conçoit la peine comme la privation d'un bien infligée à celui qu'on punit », fu osservato al Congresso internazionale di Anversa (3), « mais non comme la privation, pour lui, du moyen de remplir un devoir qui lui est imposé par la loi naturelle, dans l'intérêt de ses enfants ».

Quindi, a torto, si richiama l'art. 4 Disp. prel. Cod. civ., pel quale le leggi penali e quelle che restringono il libero esercizio dei diritti devono interpretarsi restrittivamente e non estendersi a casi non espressi.

(1) Appello Venezia, 2 marzo 1900.
(2) Ricci: Nota a sentenza citata: "Giurispr. It.", 1889, II, 709.
(3) Séance de la prem. Section, 11 oct. 1890.

Qui non siamo di fronte ad una legge penale o restrittiva di diritti, ma solo a disposti che hanno per scopo la protezione dei minori: per cui l'applicazione dell'art. 233 non è vincolata all'interpretazione restrittiva, anzi, dacchè supremo scopo dell'istituto della patria potestà è la protezione dei figli, l'interpretazione più ampia di quella norma diventa una necessità giuridica e morale, senza che s'incorra nell'inconveniente da alcuni temuto, di trascurare troppo la posizione del genitore, perchè l'Autorità giudiziaria, nella applicazione dei provvedimenti di cui all'art. 233, nell'interesse stesso dei figli è tratto a procedere colla massima cautela, e con grande rigore nel valutare i fatti messi innanzi per dimostrare l'abuso. Il Borsari dissente da tale opinione ove dichiara di aborrire dalle misure preventive, in vista di pericoli temuti e non ancora verificati, però più oltre, in modo indeterminato, l'ammette, dacchè ritiene che, quando dei fatti si sono già verificati, i quali determinarono l'attenzione e le misure repressive del magistrato, allora si può far ragione anche dell'avvenire, prevedendo da tali cause altre conseguenze possibili, e antivenirle.

§ 40. Quali siano i fatti costituenti violazione o noncuranza dei doveri verso la persona dei figli è questione a decidersi volta a volta dal magistrato dopo aver maturamente ponderato tutte le circostanze del caso: generalmente però dipenderanno dalla scostumatezza del genitore, il quale infrange così uno dei principali doveri della patria potestà, quale è quello di educare i figli con l'esempio, mezzo essenziale per infondere in loro sentimenti morali; tal altra l'abuso consisterà nel trascurare le cure relative alla persona fisica del figlio, che deperirebbe ove non fosse affidata ad un cuore più pietoso che non quello del genitore.

Per ciò che si riferisce all'amministrazione dei beni, le cause più comuni che renderanno necessario alcuno dei provvedimenti, di cui all'art. 233, possono essere la negligenza o trascuranza del genitore nel riscuotere le rendite, nel provvedere alla conservazione dei beni, o, peggio ancora, la sua dissipazione o l'avidità spogliatrice a danno della prole. Ma la cattiva gestione del patrimonio, appartenente ai figli, può

non derivare da alcuna colpa moralmente e giuridicamente imputabile al genitore, ma da semplice incapacità, che può essere la conseguenza d'una infermità o debolezza mentale; ciò nondimeno si presenta egualmente la necessità di ovviare al pericolo che sovrasta al patrimonio dei minorenni. Il testo della legge parla di « abuso » della patria potestà.

Ora, come giustamente osserva Boggio (1), la parola « abuso » non indica, necessariamente, un fatto moralmente imputabile e serve a denotare ogni uso meno appropriato, meno conforme allo scopo che deve proporsi chi lo esercita.

L'articolo 233 non rappresenta tanto uno stato soggettivo, quanto uno stato oggettivo, non considera tanto l'esistenza da parte del genitore di imputabilità morale, di colpa, di malvagità, quanto l'esistenza da parte del figlio d'una condizione di abbandono, di insufficiente difesa morale e giuridica, e quindi del bisogno di una urgente protezione, che lo reintegri in quella tutela che si richiede pel normale sviluppo della sua personalità, dei suoi interessi morali ed economici.

Qualunque sia la causa perturbatrice del normale adempimento dei doveri da parte del genitore, qualunque sia il fattore e la forma dell'abuso, basta ch'esso generi uno stato incompatibile col bisogno di tutela, perchè il magistrato abbia diritto e dovere d'intervenire, e di dare i provvedimenti di legge. Ciò è riconosciuto concordemente dai maggiori nostri civilisti e dalla giurisprudenza (2).

Ed è precisamente per queste considerazioni che il legislatore non impone, col ripetuto art. 233, al giudice di infliggere in ogni caso una pena al genitore, che si sia reso colpevole di abuso, ma lascia al potere discrezionale dell'Autorità giudiziaria il discernere se sia il caso, secondo che cir-

---

(1) Boggio: " Delle persone fisiche incapaci ", Torino, 1888, I, 547.

(2) Conforme: Borsari: " Comm. del Cod. civ. ", I, § 547, p. 861. — Bianchi: " Corso di Diritto civ. ", IV, n. 307. — Boggio: Opera citata, p. 547 e seg. — " Legge ", 1877, I, 703. App. Bologna, 9 febbraio 1877 — " Giurispr. Torin. ", 1876, 191. App. Torino, 19 febbraio 1876, " Giurispr. Torin. ", 1886, 299. App. Ivrea, 20 aprile 1886. — " Legge ", 1900, I, 469. Cass. Roma, 20 febbraio, 1900. — Contro: Paoli: " Della tutela ", p. 145.

costanze consiglino, di privare il genitore del godimento totale o parziale dell'usufrutto legale sul patrimonio della prole, o semplicemente di nominare un tutore o curatore che prenda nelle sue mani la gestione di quei beni, consegnandone però i proventi al genitore, che rimane solo obbligato di provvedere convenientemente al mantenimento, all'educazione ed all'istruzione del figlio a norma dell'art. 230.

Tale facoltà discrezionale accordata al Tribunale, di giudicare cioè sulla convenienza e sulla misura dell'applicazione di quella sanzione penale e la semplice statuizione dei provvedimenti, che l'interesse del figlio esigono, indicano chiaramente che nell'intenzione del legislatore l'abuso del potere paterno può aversi anche del tutto indipendentemente da ogni colpa personalmente imputabile al genitore.

Il minore ha sempre bisogno di tutela, la quale deve essere integrale, completa, ed esistere secondo le norme giuridiche, perchè solo così risponde alle esigenze della condizione del minore e ai voleri della legge. Può il fanciullo trovarsi al momento sufficientemente tutelato di fatto presso un parente od un amico che provveda alla di lui educazione, istruzione e sostentamento. Ma ciò non deve appagare, trattandosi di una mera accidentalità, di una condizione precaria, che può cessare da un'ora all'altra, e che è già per se stessa irregolare, perchè il parente o l'amico non ha titolo giuridico per trattenere il minore (1). Se la condotta scostumata o pazzesca del genitore, o la sua inettitudine od impossibilità morale impediscono al figlio di vivere nell'ambiente famigliare (2), tale causa è un fatto immanente, che ha immediata e diretta influenza sul figlio, che è obbligato ad una forzata assenza dalla casa paterna, per effetto di quell'anormale condizione di cose, creata dall'abuso, qualunque sia, del genitore. Attuale è dunque l'abuso effettivo della patria potestà, come è attuale il danno che da esso deriva.

Ciò giustifica l'interpretazione estensiva data dalla giurisprudenza e dalla dottrina all'art. 233. Sempre quando il ge-

---

(1) Cfr. " Monitore dei Trib. ", 1900, 672.

(2) Cass. di Firenze, 24 marzo 1892.

nitore trovasi in una condizione di fatto, in seguito alla quale non può esercitare uno o più attributi della patria potestà, devesi provvedere alla tutela del minore conforme all'art. 233, così pel fatto di infermità, o per lo stato di subordinazione di fatto a persona che voglia agire contrariamente all'interesse del minore.

I modi, nei quali può manifestarsi l'abuso, sono tanto indefiniti, che la legge, sentendo il bisogno di provvedere, e non potendo prescrivere regole a priori, si lascia interpretare nei casi pratici dal magistrato.

Ampia è la facoltà data dalla legge al Tribunale: tutto ciò che in qualunque modo può riuscire alla protezione del minore, il Tribunale ha facoltà di disporlo, quando sia atto ad evitare il pericolo di danno agli interessi materiali e morali del minore stesso.

§ 41. È d'uopo notare che tali provvedimenti, mentre hanno carattere tutelare per l'avvenire, non possono però invocarsi per portare rimedio a ciò che è già compiuto; per quanto grande sia stato il danno arrecato dal genitore al patrimonio del figlio per rovinose stipulazioni, nessuno potrebbe chiederne la revoca con uno dei provvedimenti dell'art. 233, e ciò in base all'art. 1304 (1). Solo potrebbe chiedersi che venga pronunciata l'interdizione o l'inabilitazione del genitore, ove se ne presentino gli estremi, e quindi chiedere l'annullamento degli atti anteriormente compiuti, ma sotto l'impero di tale infermità (2).

§ 42. Nel caso di violazione ed incuria dei doveri di patria potestà, si darà luogo alla nomina del tutore in sostituzione del genitore, che decade da tutti i diritti annessi dalla legge civile alla patria potestà (3). Permane però nel genitore il

(1) Art. 1304 C. C.: " Gli atti compiuti nel modo voluto dalla legge nell'interesse di un minore, di un interdetto o di un inabilitato hanno la forza che avrebbero, se fossero fatti da un maggiore di età pienamente capace ".

(2) " Rivista Italiana " 1896, art. cit., p. 24.

(3) Così: Appello Potenza, 16 settembre 1897, " Giurisp. It. ", 1898, I, 2, 136.

diritto di vigilanza sull'educazione del figlio, come lo conserva nel caso analogo di cui all'art. 155 C. C., di separazione cioè tra i coniugi, in cui o all'altro coniuge o ad una persona qualsiasi sia stato affidato il mantenimento, l'educazione ed istruzione del figlio. Il genitore non potrebbe però dare alcuna disposizione, ma solo ricorrere al Tribunale, invitandolo a prendere i provvedimenti opportuni, quando appunto la vigilanza da lui esercitata glie ne facesse scoprire il bisogno (1).

Oltre a tale diritto, il genitore conserva pure, senza dubbio, quello di consentire al matrimonio, all'adozione ed all'emancipazione del figlio: facoltà queste che non possono ritenersi comprese nel potere di un tutore, e che perciò rimangono inerenti alla patria potestà.

§ 43. Affermando l'abuso della patria potestà per mala amministrazione dei beni del figlio, rientra nella facoltà discretiva del magistrato affidare quell'amministrazione ad un curatore con assoluta esclusione del genitore, a cui quell'abuso risaliva, salvo che il Tribunale non gli avesse espressamente riservata la capacità per alcune funzioni relativamente alla amministrazione, la quale esclusione si presenta come una logica conseguenza dell'abuso stesso, ed evita al curatore qualsiasi resistenza ed impedimento nell'esecuzione del suo mandato (2).

La potestà di tale curatore, salvo speciali limitazioni opposte dal Tribunale, sarà quindi quella medesima che al padre spetterebbe, e perciò egli farà liberamente tutti gli atti compresi nella semplice amministrazione, e si provvederà colle forme abilitative per quelli che la eccedono, nel modo

(1) Conforme: Bianchi: Op. cit., 817 e seg. — Borsari: Op. cit., I, 857. — Boggio: Op. cit., § 436, 552.

(2) Così: App. Venezia, 24 maggio 1905 — in " Legge ", 1905, 450. — Cass. Romana, 20 febbr. 1900 — in " Legge ", 1900, I, 469. — Boggio: Op cit. § 437. — " Riv. Ital. " 1896, art., cit., p. 74.

Contro: Bianchi: Op. cit.: IV, n. 310, che è d'avviso che per gli atti eccedenti la semplice amministrazione abbia sempre facoltà di agire il genitore, mediante le ordinarie autorizzazioni.

stesso che dovrebbe tenersi dal genitore (art. 224), e quindi occorrerà per essi l'autorizzazione della competente autorità. L'affidare l'amministrazione ordinaria ad un estraneo, e lasciare al padre gli atti che la eccedono, sarebbe un espediente tutt'altro che opportuno, perchè tali atti presuppongono una maggiore oculatezza e prudenza, che non quelli di semplice amministrazione.

§ 44. Avendo il Tribunale la più ampia facoltà di provvedere come crede, così al tutore potrà pur affidare l'amministrazione dei beni, benchè riguardo ad essa il genitore non siasi reso colpevole di abuso (1) ed il giudizio intorno alla opportunità del provvedimento non è censurabile in Cassazione: ma se il Tribunale non decreta espressamente il contrario, il genitore, che abusando dell'esercizio della sua autorità sulla persona del figlio, abbia però amministrati i beni da buon padre di famiglia, potrà conservarne l'amministrazione, non ostante la nomina d'un tutore alla persona del figlio.

Qui la parola « tutore » non è adoperata nel senso strettamente giuridico a sensi dell'art 277, secondo cui il tutore ha la cura della persona del minore, lo rappresenta negli atti civili e ne amministra i beni, ma è una tutela incompleta, anzi è un provvedimento che non è vera tutela, ma che si conosce nella dottrina sotto il nome di « tutela coesistente colla patria potestà » — la nomina quindi del tutore per l'art. 233 non importa necessariamente che il padre debba anche essere privato dell'amministrazione dei beni del minore — pure, siccome è difficile che colui che trascura i suoi doveri d'educazione del figlio, non trascuri pure l'amministrazione dei suoi beni, è il più delle volte opportuno togliergli insieme ogni ingerenza sui beni.

I principii comuni stabiliti della legge per la tutela generale ed ordinaria, non sono applicabili a questa, che è dativa e la sua nomina compete al Tribunale, che ha quanto ad essa la più libera facoltà di apprezzamento e di determi-

(1) Così: Cass. Rom., 10 aprile 1883. — In " Giurisp. Tor. „ XX, 613 e " Foro It. „ VIII, 1, 1023.

nazione, per cui, pur preferendosi, come è naturale, chi avrebbe la qualità di tutore legittimo, nell'ordinaria tutela (art. 244), potrà la scelta più opportunamente cadere su di un parente più lontano od un estraneo, pei fini del provvedimento stesso.

§ 45. Fra i provvedimenti di cui all'art. 233 è pur compreso quello di privare totalmente o parzialmente il genitore dell'usufrutto legale. Qualora il Tribunale, nella sentenza con cui priva il padre dell'amministrazione dei beni dei figli, non vi abbia aggiunta espressamente la dichiarazione che il genitore, colpevole dell'abuso, debba intendersi decaduto in tutto o in parte del godimento dell'usufrutto legale sopra quei beni, il curatore, chiamato ad assumerne la gestione, dovrà renderne conto al genitore, versandogli le rendite nette del patrimonio. Quando, colla privazione dell'amministrazione, sia stata aggiunta la perdita totale o parziale del godimento dell'usufrutto, perchè essendo deteriorati i beni, occorra, col reimpiego dei frutti, ridurli al pristino buono stato, il curatore dovrà consegnare direttamente al genitore solo quella parte delle rendite, che occorrono per il mantenimento e la educazione dei minorenni, in tal modo egli avrà il mezzo più opportuno di liberamente riformare il sistema dell'amministrazione.

Erroneo è però il ritenere che il padre possa incorrere nella perdita dell'usufrutto solo per abusi da lui commessi nell'amministrazione dei beni del figlio, o, come nell'usufrutto ordinario, per violazione dell'obbligo di conservare la sostanza dei beni usufruiti (art. 516). La perdita dell'usufrutto può anche essere motivata dalla sola trascuranza o violazione dei doveri relativi alla persona dei figli, così, mentre ha il carattere di mezzo di prevenzione nell'interesse del figlio, per ovviare al pericolo che si rinnovino in avvenire a danno di lui simili abusi, può assumere carattere d'una vera pena civile, che « la legge, osservò Boggio (1), permette al magistrato di infliggere, qualunque sia la specie di abuso, e che

(1) Cfr. Boggio: Op. cit., § 438; così Bianchi: Op. cit., IV. p. 791 e Borsari: Op. cit., § 545, p. 857.

è forse ancora più giustificabile, come pena, in caso di abuso nell'educazione — il quale abuso è senza dubbio più grave e pericoloso di quello riflettente l'amministrazione dei beni ». Data anzi l'ampiezza di facoltà lasciata al Tribunale, esso potrà togliere al genitore il solo usufrutto, ove lo ritenga adeguata repressione all'abuso effettuato, mentre sarebbe stato eccessivamente grave il provvedimento della nomina di un tutore alla persona del figlio (1), e ciò io ritengo, per quanto alcuni, partendo dal presupposto che i provvedimenti di cui all'art. 233 solo si sanciscono in vista dell'interesse del minore, sostengono che, non essendo d'interesse legittimo del figlio la perdita dell'usufrutto nel genitore, nelle cui mani invece rimanga l'amministrazione, non sarà mai vero, ove sia opportuno conservare l'amministrazione presso di lui, sia utile togliergli il solo usufrutto. Ritenuta appunto la perdita dell'usufrutto mezzo di sanzione adottato dalla legge per assicurare l'adempimento dei doveri di patria potestà, bisognava che questa sanzione fosse resa graduabile nella sua applicazione per poterla proporzionare alla gravità della colpa, cui il genitore fosse incorso.

Giustamente fu notato che la voce « privare » non è ben appropriata, non trattandosi qui di una vera e propria privazione, che include il carattere della perpetuità: i rimedi di cui all'art. 233 sono più o meno energici, più o meno duraturi, ma cessano, ove vengano a cessare le cause che vi hanno dato motivo.

§ 46. Assai dibattuta è la questione se nel caso dell'art. 233 si deroghi alla massima dell'art. 220, e quindi la madre non possa assumere l'esercizio di quei poteri di patria potestà, dei quali sia privato il padre per l'abuso da lui commesso.

Vari autori si schierano contro questa teoria: così il Boggio (2), il Ricci (3), il Buniva (4), il Piola (5) affermando

(1) Così: Bianchi: Op. cit., IV, p. 791 e seg. — Contro: " Riv. It. ", 1896, 1 e seg.
(2) Boggio: Op. cit., p. 431 e seg.
(3) Ricci: Op. cit., I, n. 365 (1ª edizione).
(4) Buniva: " Diritto delle persone ", p. 207.
(5) Piola: " La legislazione it. sulla pat. pot. ", p. 82.

« che appena sorge un impedimento o di diritto o di fatto, per cui al marito sfuggano le redini del domestico governo, resta tolto l'unico ostacolo che si frapponeva all'esercizio della patria potestà da parte della madre, la quale pertanto vi sottentra senza alcuna limitazione e senza bisogno di impetrarne l'autorizzazione di chicchessia ». I sostenitori di tale dottrina richiamano come valido argomento il disposto dell'art. 231, ritenendo che, se ivi si prescrive che l'usufrutto legale passa alla madre, anche quando la patria potestà è esercitata dal padre, ove questi ne sia escluso per cause a lui personali, alla medesima non può non spettare l'esercizio della patria potestà, ove esso sia dall'Autorità giudiziaria interdetto al padre. Osservano ancora detti autori che la facoltà data al Tribunale di provvedere in uno dei modi di cui all'art. 233 è subordinata alla condizione che la persona ed i beni del figlio non abbiano chi li protegga, non esista quindi più quel naturale difensore che *ope legis* è la madre in difetto del padre, o, se esista, essa pure sia stata privata dei diritti di patria potestà per causa di abuso.

Così pure ritiene il Del Vecchio (1), che, partendo dal principio che la patria potestà compete nel nostro Codice ad ambedue i genitori, e tra patria potestà e tutela se c'è affinità, sono però istituti autonomi ed indipendenti, dichiara non poter il Tribunale nominare un tutore alla persona del figlio, allorchè esiste la patria potestà, e uno solo dei genitori abbia abusato di tal diritto, e se per ragioni di ordine domestico l'esercizio della patria potestà poggia durante il matrimonio interamente sul padre, verificandosi il caso di abuso, dovrà lui solo rispondere rigorosamente della pena, e la patria potestà passerà alla madre; solo quando questa non esista, si aprirà la tutela.

Ma ciò la legge non dice, e pur potendosi spesso verificare il caso della premorte della madre, non lo si deve intendere come *conditio sine qua non* per l'applicazione al disposto di legge.

Quanto al disposto dell'art. 231, esso favorisce l'opinione

(1) " Gazz. del proc. ", 1898, p. 49.

contraria: dacchè il legislatore ha creduto opportuno deferire espressamente alla madre l'usufrutto legale, nel caso che il padre ne sia escluso, ciò chiaramente indica che intenzione del legislatore fu indubbiamente che l'esercizio della patria potestà non passasse alla madre nel caso di cui all'articolo 233 (1), chè altrimenti la speciale attribuzione ad essa dell'usufrutto legale sarebbe stata superflua, essendo naturale conseguenza dell'esercizio di quei diritti di patria potestà che fossero tolti al padre.

È vero che la madre esercita la patria potestà, quando il padre non può esercitarla (art. 220), ma nel caso dell'articolo 233 manca tale requisito, chè la patria potestà rimane al padre, a cui vien tolto l'esercizio suo, e la patria potestà è di tale indole che si ribella al simultaneo esercizio in entrambi i genitori. Se la madre, anche nel caso dell'art. 233, fosse senz'altro chiamata ad esercitare la patria potestà, il legislatore si sarebbe messo in contraddizione, giacchè mentre da una parte avrebbe voluto l'apertura della tutela, dall'altra avrebbe voluto mantenere integro il diritto della madre ad esercitare la patria potestà in mancanza del padre e ciò è incomprensibile (2).

Oltre a queste considerazioni d'ordine giuridico, altre ve ne sono d'ordine morale, di convenienza sociale, che servono a suffragare questa tesi. Trovandosi la madre sotto la dipendenza maritale, ove essa sottentrasse al padre nell'esercizio della patria potestà, i figli si troverebbero indirettamente sottoposti a quel potere da cui furono tolti. « Se il Tribunale fosse costretto ad affidare la patria potestà alla madre, osserva il Borsari (3), il rimedio non gioverebbe, anzi sarebbe peggiore del male; non gioverebbe, perchè il padre potrebbe continuare a commettere abusi a danno dei figli, dominando l'animo della moglie, sarebbe peggiore del male, perchè il padre, che subisce l'onta di veder passare nella moglie la somma dei suoi poteri, vede in lei il suo principal

(1) Così: Borsari: Op. cit., I, p. 858. — Rivista Ital. „, 1896, p. 21.
(2) Vedi " Digesto Ital. „, *voce* patria potestà, p. 785 (Maraccino).
(3) Borsari: Op. cit., I. 858 e seg.

nemico, e la donna non può certo conservare tutta la tranquillità e serenità necessaria alla protezione dei figliuoli ». E più oltre nota lo stesso autore: « L'abuso della patria potestà invade, per così dire, la famiglia, ove i genitori stanno non complici, bisogna ritenerlo, ma in tale contatto e in tale comunione e di persone e d'interessi, che la prudenza del legislatore ha trovato necessario di modificare il principio per tener conto delle conseguenze speciali a tale stato di cose (1) ».

Possono però verificarsi dei casi, nei quali l'influenza del padre colpevole non può farsi sentire, o è meno perniciosa, e quindi è d'interesse del figlio stesso ch'egli sia lasciato presso la madre, piuttosto che affidato ad un tutore: così nel caso in cui i coniugi siano giudizialmente separati per colpa del marito, o solo separati di fatto. La legge non dà esplicita disposizione al riguardo, ma si rimette al prudente criterio del magistrato, che, come è libero di nominare un tutore al figlio, nonostante che vi sia la madre capace ad esercitare la patria potestà, ove ritenga temibile l'influenza del marito, così, quando lo creda opportuno, può lasciare che la madre eserciti i poteri della patria potestà, dei quali il padre fosse privato, coerentemente al principio fondamentale stabilito nell'art. 220.

Nulla si oppone a che il magistrato nomini tutrice la madre, ma ciò sarà volere del magistrato e non diritto suo.

§ 47. La persona che assume l'ufficio di tutore a termini dell'art. 233, sostituisce il genitore nell'esercizio di quei soli diritti di patria potestà, dei quali quegli fu privato per causa di abuso. Ora, dacchè la patria potestà non è tolta al genitore, che può esercitarla per quei diritti, rapporto a cui la sua capacità non è stata limitata, quando viene a cessare in lui la patria potestà, o per causa di morte o perchè sia stato dichiarato assente, o per condanna penale, è palese che debba cessare anche questa specie particolare di tutela, che l'accompagna e la supplisce in parte, e quindi avrà termine l'ufficio del tutore nominato dal Tribunale, per quanto non

(1) Borsari: Op. cit., p. 859, § 546.

siansi verificate le cause comuni per cui si estinguerebbe la tutela ordinaria e generale. Se la madre fosse superstite e capace, assumerebbe essa l'esercizio della patria potestà, in tutta la pienezza degli attributi che ne dipendono, altrimenti si seguono le regole generali per l'apertura della tutela ordinaria.

§ 48. È prevalente, per quanto non da tutti ammessa, la suesposta opinione, che cioè pel fatto della nomina del tutore prevista dall'art. 233 si abbia una semplice limitazione all'esercizio degli attributi della patria potestà, di cui il contenuto essenziale non rimane leso (1). Se gli abusi commessi dal padre impongono questa severa misura, la patria potestà, osserva il Borsari, soffre una ben grave diminuzione nel suo esercizio, ma non perisce, nè perde ogni sua forza, e in sostanza il padre non ne viene spogliato: la causa e l'abito del diritto rimane indelebile e non solo in potenza, ma pure in atto, per quanto il magistrato, che veglia sulla sua cattiva condotta, gli tolga il potere di nuocere e ponga dei limiti all'attività del suo diritto.

Conserva fra l'altro il padre un certo diritto di vigilanza, che serve a temperare il potere del tutore, a lato del quale non è più necessario il Consiglio di famiglia (2), che pertanto non è chiamato in funzione se non da una esplicita disposizione della sentenza del Tribunale, quando i giudici, facendo uso del largo potere discrezionale accordato loro, avessero creduto bene di ordinarne la costituzione: il quale

(1) Così: Bianchi: Op. cit., IV, 813 e seg. Borsari: Op. cit., I, p. 857, § 545. — Cavagnari: " Nuovi orizzonti del diritto civile ", p. 282. — Gianturco: " Ist. di dir. civ. ", 69. — Boggio: Op. cit., p. 550, § 435. — Contro: Buniva: " Diritto delle persone ", II, 205. — Pacifici Mazzoni: " Istit. di D. c. ", VII, 345. — App. Potenza, 16 settembre 1897, in " Gazz. proc. ", 1898, 20, la qual sentenza ritenne che il genitore che viola o trascura i doveri della patria potestà, ne perde il diritto, decade cioè da tutti i diritti ammessi dalla legge civile alla patria potestà.

(2) Conforme: Bianchi; Op. cit., IV, n. 339 — Boggio: Op cit., § 436, p. 55[illegible] e seg — Ricci: " Corso di diritto civile ", I, 2ª parte, n. 164. — App. Torino, 1° dicembre 1880, in " Giurisp. Tor. ", 1881, 181. — App. Venezia, 24 maggio 1905, in " Legge ", 1905, 450.

provvedimento è da tutti ammesso; e lo comprova il fatto che, essendosi proposta in seno alla Commissione coordinatrice l'aggiunta di un apposito inciso circa la costituzione del Consiglio di famiglia, si disse che non occorreva, in quanto al Tribunale, col diritto della privazione totale dell'amministrazione, spettava implicitamente la potestà di prescrivere il meno.

§ 49. Tale mancanza del Consiglio di famiglia non potrebbe ammettersi, se non supponendo come permanente la patria potestà nel genitore, altrimenti ai figli minori non si darebbe intera quella protezione che la legge accorda a tutti i minori privi di genitori, cioè la tutela regolata secondo le norme comuni.

Il Del Vitto (1), il Cavagnari (2) ed alcune sentenze (3) sostennero nondimeno la necessità del Consiglio di famiglia a lato del tutore, asserendo che in tal modo si riesce a dare all'art. 233 una interpretazione più rispondente al suo scopo ed un'applicazione meglio adatta a garantire e proteggere l'interesse della prole, nel cui favore esso venne dettato.

Il principale argomento addotto a sostegno di tale tesi è che, ove il Tribunale abbia privato il genitore della patria potestà con disposizione generale ed assoluta, senza limiti o restrizioni di sorta, in vista e dell'immorale condotta e della cattiva amministrazione, ed abbia deputato ai figli un tutore, il quale abbia cura non solo dei beni, ma anche delle persone, e si sostituisca in tutto e per tutto nei riguardi loro al padre, privato pure dell'usufrutto legale, — nessuna differenza può logicamente farsi tra privazione e cessazione della patria potestà — se non nella durata, potendo sempre quella venir revocata dalla stessa Autorità da cui fu decretata.

(1) Del Vitto: " Comm. al Cod. civ. ", p. 894.
(2) Cavagnari: " Nuovi orizzonti del diritto civile ", p. 280.
(3) Corte di Venezia, 28 gennaio 1880, in " Temi Veneta ", 1880, 159 e " Giurisp. It. ", XXXII, 2, 457. — App. Bologna, 27 dicembre 1898, in " Foro ital. ", 1899, 1182. — Trib. di Milano, 31 dicembre 1901, " Mon. dei Tribunali ", 1902, 97. Cfr.: " Foro it. ", repert. 1881, *voce* patria potestà, n. 5 e " Foro it. ", repert. 1897, *voce* patria potestà, n. 22.

E se in siffatto caso, privazione e cessazione della patria potestà sono due termini che, per quel che concerne l'intensità degli effetti, si equivalgono perfettamente, più non si vedrà ragione per cui non si debba comprendere fra tali effetti anche quello di dar luogo all'apertura della tutela, mentre ciò ben potrebbe dirsi già implicito nell'aver la legge, non certo a caso, adoperata la parola tutore.

Disponendo l'art. 233 la nomina di un tutore, osservano ancora i sostenitori di tale dottrina, ne viene necessariamente la costituzione a lato di esso di un Consiglio di famiglia, e per la massima scritta nell'art. 249 (1), e per il motivo di ragione non essere possibile concepire l'amministrazione completa dei beni di un minore affidata ad un estraneo senza veruna limitazione e senza verun controllo, da parte di quella domestica magistratura, che il legislatore volle inseparabile da ogni tutela, poichè mentre da un lato è certo ch'egli non può subentrare nei poteri tutti del genitore senza sorveglianza alcuna, certo è pure d'altra parte che questo còmpito mal potrebbesi affidare in modo esclusivo, diretto ed immediato al genitore, stato privato, quale indegno, dell'esercizio di quei poteri sui quali appunto quella vigilanza e quel controllo dovrebbero esercitarsi. « Quindi non resta, osserva il Del Vitto (2), che far rientrare questo tutore nella condizione di un tutore ordinario, costituendo permanentemente il Consiglio di famiglia. Ciò è tanto vero, che succedendo il tutore al genitore nell'esercizio dei suoi poteri, quando non vi fosse Consiglio di famiglia, non si potrebbe che ricorrere al Tribunale per l'autorizzazione degli atti più importanti; ma oltrechè mancherebbe quell'immediata sorveglianza che un Consiglio di famiglia potrebbe esercitare, sarebbe sempre meno conveniente ricevere le garanzie di una tale azione al di fuori della sfera della famiglia ». Osserva il Cavagnari (3) « che tale teoria è assistita da buone ragioni,

(1) Art. 249 C. C.: " Verificandosi l'apertura della tutela, è costituito un Consiglio di famiglia permanente per tutto il tempo della medesima „...
(2) Del Vitto: " Comm. al Cod. civ. „, p. 894.
(3) Cavagnari: " Nuovi orizzonti del dir. civ. „, 1891, p. 280.

chè, se il legislatore ha usata la parola tutore, deve avere necessariamente inteso di attribuire alla persona investita di tale funzione il carattere di tutore ed i diritti ed i doveri ad esso pertinenti ».

Ma non a proposito i sostenitori di tale teoria citano l'articolo 249 Cod. civ., pel quale il Consiglio di famiglia si costituisce allorchè si verifica l'apertura della tutela, perchè questa, come dispone l'art. 241, si apre allorchè ambedue i genitori sono morti, dichiarati assenti, o sono incorsi per effetto di condanna penale nella perdita della patria potestà. Il caso previsto dall'art. 233 non rientra fra quelli indicati nell'art. 241, dunque in quel caso apertura di tutela vera e propria non ha luogo.

§ 50. La patria potestà è un concetto giuridico complesso, costituito dalla somma di tanti singoli diritti, che ne formano gli elementi, a riguardo di ognuno dei quali, per speciali circostanze, può essere tolto il godimento al genitore, senza però potersi dire che gli sia tolta la patria potestà, quand'anche non glie ne rimanesse che un solo (1).

Ora è noto che la patria potestà non solo comprende i diritti ed i doveri di cui agli art. 138, 224, 228, ma anche quelli di cui agli art. 63, 208, 311, che, come già ebbi a dire, permangono nel padre, nonostante che, per l'art. 233, sia stato sostituito da un tutore, che in luogo e vece di lui abbia ad esercitare le attribuzioni tutte di cui la patria potestà si compone, per averne egli violati tutti i doveri morali ed economici.

Ammesso che al padre, privato totalmente o parzialmente dell'esercizio della patria potestà, rimane il diritto di sorveglianza su certi atti, si rende così possibile un conflitto, un antagonismo che può rendere nulli gli sforzi e gli scopi della legge. « È facile comprendere, osserva il Cavagnari (2), quali situazioni complesse, imbarazzanti possano nascere dai rapporti intercedenti, tra il genitore da una parte, ed il tutore o curatore del figlio dall'altra. La libertà di azione del

(1) Cfr.: " Riv. it. per le scienze giurid. „, 1896, p. 1 e seg.
(2) Cfr.: Cavagnari: Op. cit., p. 282 e seg.

tutore rimane molto limitata dall' ingerenza che pur si conserva al genitore, malgrado il provvedimento di sospensione della sua autorità: tale ingerenza può aumentare a tal punto, in rapporto ad un tutore o ad un curatore poco energico o poco zelante, da annichilire la di lui volontà, da rendere illusoria la misura adottata...

E facile prevedere quali possono essere le conseguenze di un sistema che pone il tutore ed il curatore in queste gravi difficoltà, che fa di loro due istituti ibridi, anomali, con caratteri di patria potestà e di tutela ad un tempo: combattuti, limitati dalla perdurante influenza dell'elemento paterno, già dichiarato inetto al governo della famiglia, senza un punto d'appoggio fisso, senza una responsabilità chiara e determinata, senza una norma di condotta definita ».

§ 51. Una questione ancora a questo punto s'impone: ritenuto che l'abuso non toglie nella sua essenza il diritto di patria potestà, permane nel padre il diritto di nominare il tutore ai figli? (art. 242-243).

Ritiene il Ricci (1) che il provvedimento preso contro il genitore costituisce una causa di diffidenza sì grave verso di lui, che non si ha l'obbligo di rispettare la nomina da lui effettuata.

Altri, così il Borsari (2), Boggio (3), ed a tale teoria io annuisco, sembrandomi più conforme ai principii, opinano che, dato che l'abuso non toglie gli attributi della patria potestà, che permane colle sole limitazioni apportatevi dal Tribunale, il che, d'altronde pur ammette il Ricci, è fuori di dubbio che il diritto di nominare un tutore, non essendo, nè potendo essere compreso fra le restrizioni di cui all'art. 233, continua tale diritto a sussistere. Ben scrive il Borsari: « Chi non ha saputo amministrare le cose dei figli, può aver l'intuito, il senno necessario per affidarli dopo la sua morte ad un tutore migliore di lui. La legge rispetta questo supremo giudizio, lo presuppone ispirato dal vero interesse del figlio ».

---

(1) Ricci: " Dir. civ. ", I, n. 389 (1ª edizione).
(2) Borsari: Op. cit., I, § 560.
(3) Boggio: Op. cit.. II, § 43, p. 53.

§ 52. Nel più volte citato art. 233 la legge alle disposizioni già esaminate, aggiunge l'espressione « il Tribunale potrà... dare quegli altri provvedimenti che stimerà convenienti nell'interesse del figlio ». Sicchè, oltre la nomina del tutore o curatore con facoltà più o meno estese, oltre la privazione dell'usufrutto in tutto o in parte, potrà il Tribunale ordinare che accanto al genitore sia posto un consulente, senza del quale egli non possa compiere determinati atti; ove non vi fossero allo stato degli atti, elementi bastevoli per addivenire alla nomina di un tutore, potrebbe il Tribunale ordinare il collocamento del figlio minore in un istituto educativo, per ovviare al pericolo che potrebbe quegli correre per la sua educazione morale, attesa la condotta non corretta del genitore (1), od obbligare il genitore a seguire un determinato indirizzo quanto all'educazione del minore, o la gestione degli affari di lui, o a compiere un dato atto nell'interesse del figlio, o permettergli la conservazione dell'usufrutto, ma solo a condizione di dar cauzione. I termini dell'art. 233 non ammettono restrizione alcuna circa la scelta dei mezzi atti a salvaguardare gli interessi del minore, e qualunque sia il provvedimento sancito, esso, richiedendolo le circostanze, potrà essere revocato o modificato, ed alla saggezza del magistrato spetta il determinare quando ciò possa farsi senza pericolo per l'interesse del figlio, permanendo però la possibilità di nuovamente decretare tali od altri provvedimenti ove i fatti, costituenti l'abuso, si rinnovassero.

§ 53. È a notare che l'art. 233 non già in modo tassativo, ma solo dimostrativo ed enumerativo ha indicato i diversi modi con cui si può abusare della patria potestà (2), la cui azione, proposta in giudizio da un congiunto del minore, può, ove venga a morte quegli che l'ha promossa, essere continuata da altro congiunto, che si presenti nella stessa veste e qualità (3). Dacchè nella specie l'azione è data ai pa-

---

(1) Così: Cassaz. di Firenze, 24 marzo 1892.
(2) Così: " Temi Romana ", 1887, 95.
(3) Così: " Giurisp. It. ", 1889, II, 709. — App. Milano, 14 giugno 1889 e nota del Ricci, ivi.

renti ed al Pubblico Ministero nell'esclusivo interesse del minore, incapace a provvedere da sè alla tutela dei proprii diritti, è data ad essi congiuntamente, non già ad uno in esclusione di altri, per modo che, come tutti possono presentarsi simultaneamente in giudizio per esercitarla, così pure possono farla valere successivamente, qualora l'istanza dedotta da uno, sia stata, per una causa qualsiasi, abbandonata.

§ 54. Quanto al procedimento da seguirsi per l'esperimento della causa d'abuso, di fronte al silenzio della legge si dovranno seguire le norme ordinarie dei giudizi, o proporre l'azione nella forma speciale di volontaria giurisdizione? Alcune sentenze ammisero quest'ultimo sistema (1) ritenendolo più conveniente in materia così delicata; e di tale avviso sono pure il Saredo (2), ed il Bianchi (3), che osserva: « non esservi qui contraddittore nel senso legale della parola: il parente o il Pubblico Ministero che agisce in virtù di facoltà conferitagli straordinariamente dalla legge, non ha un interesse proprio su cui fondare l'azione, non ha qualità per rappresentare nel procedimento il minore, agendo in nome di lui, per mezzo d'un semplice ricorso ed invocando non una sentenza che dirima una contestazione, ma un semplice provvedimento, un atto di autorità a protezione del minore. Il genitore, contro cui tale misura è richiesta, egli scrive, dovrà naturalmente essere sentito, ma non sarà un vero contraddittore, poichè non si agita una contestazione tra due parti, l'una delle quali pretende contro l'altra un diritto che voglia far dichiarare, ma si provoca solo un atto protezionale dell'Autorità giudiziaria a favore del minore, i cui interessi morali e materiali sono posti in pericolo ».

Meno convincenti ancora sono i ragionamenti di coloro che per attribuire alla giurisdizione volontaria i provvedimenti di cui all'art. 233, creano una giurisdizione mista, che il Codice nostro non ammette. Io sono di contrario avviso,

(1) Così: App. Milano, 19 febbraio 1868 e Trib. di Bari, 12 agosto 1892.
(2) Saredo: " Del procedimento in camera di consiglio ,, n. 25.
(3) Bianchi: Op. cit., n. 309, p. 822.

e come la maggioranza degli autori (1) e della giurisprudenza (2) opino essere stabilito nell'art. 233 un vero e proprio giudizio, in sede contenziosa, impegnandosi sin dall'inizio un conflitto che volge sul reciproco diritto delle parti. Esporre il padre a sì grave onta e danno e tentare di togliergli in tutto o in parte diritti che son vie e mezzi altresì di attuazione di naturali e sociali doveri, senza le forme d'un regolare giudizio, senza le garanzie d'un'ordinata ed ampia difesa, non deve potersi, ed il legislatore italiano indubbiamente non lo volle, e quindi nulla stabilì che inducesse a derogare dal comune procedimento.

Ritengono alcuni che per urgenza può permettersi che la nomina provvisoria di un tutore o curatore si invochi in sede di giurisdizione volontaria, sentendosi però prima l'investito della patria potestà, e tramutandosi la nomina stessa in definitiva, quando costui non vi si opponga; ove invece non presti il proprio consenso al provvedimento, o lo contrasti, debbono le parti essere rimesse alla giurisdizione contenziosa, pel principio: « *voluntaria iurisdictio transit in contentiosam interventu iusti adversarii* », ma aderendo all'osservazione del sostituto procuratore generale Cavalli (3), io pur ritengo che, neppur consenziente l'investito della patria potestà, si possa in via di giurisdizione volontaria prendere i provvedimenti dell'art. 233, perchè trattandosi in questi casi di privazione o limitazione dei diritti inerenti alla patria potestà, ai quali l'investito dei medesimi non può rinunciare, la volontà delle parti non può mutare

(1) Boggio: Op. cit., § 434. — Del Vitto: " Comm. al Cod. civ., p. 892. — Mona De Agostini: " Sul modo col quale si deve procedere nei casi dell'art. 233 C. C. ,, in " Legge ,, 1867, 1, 493. — Sterio Melchiorre: Artic. cit. in " Rivista it. ,, 1896, p. 71.
(2) App. Torino, 31 maggio 1867, in " Giurisp. Tor. ,, 1867, 417. — App. Firenze, 4 giugno 1867, in " Legge ,, 1867, 986. — App. Torino, 16 giugno 1880, in " Giurisp. Tor. ,, 1880, 420. — App. Roma, 18 ottobre 1888, in " Foro it. ,, 1889, I, 106. — App. Torino, 25 febb. 1893, in " Foro it. ,, 1893, I, 1090 e in " Giurisp. Tor. ,, XXX, 333. — App. Trani, 26 gennaio 1901, in " Giurisp. It. ,, 1901, I, 2, 357.
(3) App. Torino, 10 marzo 1893, in " Giurisp. It. ,, 1893, I, 2, 258.

di proprio arbitrio la natura dell'atto, e far decidere in camera di consiglio una questione, che per sua natura debba risolversi in sede contenziosa.

Non è che in via eccezionale, e per alcuni casi espressamente indicati, che son ammessi speciali provvedimenti e tra essi quello in camera di consiglio, limitato però per l'art. 778 alle materie di giurisdizione volontaria ed alle altre da trattarsi senza contraddittore, nonchè agli altri casi determinati dalla legge. Ora la giurisdizione volontaria è, secondo quanto giustamente sentenziava la Cassazione di Firenze (1), solo quella che si esercita *inter volentes et consentientes absque forma judicii*, senza cioè avversario o contraddittore, senza che l'Autorità giudiziaria debba così assumere formale cognizione di causa, e interloquire con pronuncia o dirimere questioni od aggiudicare all'una o all'altra parte il rispettivo diritto in contesa. È indubitato che l'azione d'abuso non può considerarsi come appartenente a materia di volontaria giurisdizione ed a trattarsi senza il contradditorio della parte contro cui è diretta, chè, venendo la domanda a ledere i diritti del genitore, non potrebbe questi non essere citato, secondo la nota massima « *citanda est pars ad omnem actum quae ab eo laedi potest* », esplicitamente consacrata dall'art. 38 di Proc. civ., per cui non si può statuire sopra alcuna domanda se non sentita o debitamente citata la parte contro cui è proposta, eccettuati i casi dalla legge determinati.

E dacchè lo stesso Bianchi, che parteggia pel processo in Camera di Consiglio, ammette la necessità dell'intervento del padre, come si concilia la prèsenza delle due parti avversarie col concetto della volontaria giurisdizione, di cui il contraddittorio è l'antitesi la più assoluta?

Nè qui valgono i criteri di analogia: Gli art. 221 e 223 ammettono il giudice singolo, ma solo pei particolari atti e fatti di cui in essi, per scongiurare cioè pericoli nascenti in dati casi dalla coabitazione dei figli coi genitori. Quanto alla procedura dell'interdizione, che, promuovendosi in Camera

(1) Vedi " Legge „ 1867, I, 51. — Cass. Firenze, 3 gennaio 1867.

di Consiglio colla citazione e l'interrogatorio dell' interdicendo, consta pur d'atti di procedura contenziosa e formale, non esistono affatto i termini di analogia, chè, mentre per l' articolo 233 si ha, pur nello scopo finale di proteggere i figli, lo scopo immediato di privare il padre indegno di un diritto per investirne altri, l'interdizione mira alla tutela delle persone e dei beni di colui che si vuole interdire, essendo tale giudizio, non un'offesa rivolta contro la persona dell'interdicendo, ma un ufficio di pietà e di protezione che si esercita in sua difesa (1).

E uopo ancor notare che, limitando la legge il processo economico e privilegiato ai casi in essa determinati, non lo si deve estendere a casi non espressi. Lo stesso silenzio legislativo fa ritenere doversi adire la giurisdizione contenziosa, chè, mentre fu provvisto ai procedimenti speciali per l'interdizione ed inabilitazione (art. 836 e seg. Proc. civ.), per la separazione dei coniugi (art. 806 e seg. Proc. civ.), per l'autorizzazione maritale, ecc., nessuna procedura speciale fu dettata per l'art. 233.

Sotto l'impero del Codice Albertino, che nell'art. 239 aveva, come già ebbi a dichiarare, una disposizione consona a quella dell'art. 233, la Corte di Cassazione di Milano, con sentenza del 29 aprile 1863, a relazione dell' insigne giureconsulto Matteo Pescatore, ebbe a dichiarare che « avendo la legge istituita un'apposita azione per domandare, nel caso di gravi eccessi, lo scioglimento della patria potestà, ed affidato l'esercizio di tale azione ai più prossimi parenti, ed in caso di bisogno a quel Pubblico Ministero che rappresenta l'autorità e l'azione della legge medesima, l'Autorità giudiziaria deve procedere colle garanzie e norme di ragione comune, tanto più esattamente osservate, quanto più grave sia la questione sottomessa al suo giudizio ».

Da quanto sopra, e specie per l'intima essenza dell'azione, ritengo dover spettare al Tribunale ed in secondo grado alla Corte d'Appello, in via contenziosa, *et plena inquisitione*, il

(1) Vedi " Commento al Codice di proc. civ. per gli Stati Sardi „ tit. VIII, art. 975-981.

giudicare sull'istanza; per essa il padre sosterrà che gli si debbano conservare i diritti di patria potestà, il minore, per mezzo del parente o del Pubblico Ministero, vorrà provare che l'abuso di quei diritti viene a ledere i proprii: al minore non è più necessario un curatore speciale, essendo, come già ebbi ripetutamente ad osservare, legalmente rappresentato da colui che, sia parente o Pubblico Ministero, promuove l'istanza: a questi la legge attribuisce la tutela dell'interesse del minore, trattandosi di incapace a difendersi da sè, ad esso con ciò conferisce la veste a rappresentare al giudizio il minorenne (1).

L'azione non può dal Pubblico Ministero essere spiegata sul fondamento di informazioni assunte, sia pure d'ufficio, per mezzo di ufficiali di Polizia giudiziaria o di testimonianze pur esse assunte d'ufficio, ma deve essere spiegata in contraddittorio al genitore preteso indegno, fornendosi, nel giudizio così instaurato e nei modi prescritti dalla legge, le prove dell'asserita indegnità (2).

§ 55. La Corte, investita dell'istanza proposta contro il genitore, che manca ai doveri della patria potestà, può ordinare in pendenza del giudizio, od anche prima, se vi siano elementi bastevoli per decidere in merito, sulle parziali risultanze degli atti, che il figlio minorenne sia provvisoriamente collocato in un istituto di educazione, l'esecuzione del qual provvedimento è delegata dall'Autorità giudiziaria al Pubblico Ministero (3).

§ 56. Una certa affinità con tale disposizione si ha nell'art. 221 Cod. civ., in cui è consacrato il diritto assoluto del padre di obbligare il figlio a dimorare presso di lui, o nella casa che egli gli ha destinata, per cui, se il figlio se ne allontana senza consenso, e, ribelle all'invito del padre, ricusi di rientrarvi, in quest'ipotesi interviene, a richiesta

(1) Corte d'Appello Milano, 29 maggio 1901, in " Giurisp. Tor. ", 1902.
(2) Cass. Milano, 27 novembre 1894, in " Mon. dei Trib. ", 1894, p. 1002.
(3) Cass. Firenze, 24 marzo 1892, in " Giurisp. It. ", 1892, I, 1, 634, " Legge ", XXXII, I, 762. " Annali ", XXVI, 306.

del padre, l'autorità del Presidente, che, coi mezzi coattivi di cui può disporre, costringe il figlio all'obbedienza. Sonvi però dei casi nei quali la coabitazione del figlio col genitore può riescire di pregiudizio al minore, o nocivo alla moralità od all'ordine pubblico, per cui occorra allontanare il figlio dalla casa paterna, nella quale, ad esempio, si trovi esposto a frequenti e gravi maltrattamenti, o spinto cogli eccitamenti e cogli esempi al mal fare, e contro il padre, che si è reso indegno di regolare il futuro avvenire del figlio, la legge sancisce quella misura di rigore, dando facoltà al Presidente del Tribunale, instandovi i parenti od il Pubblico Ministero (per l'interesse che si ha alla pace della famiglia) di provvedere in sua vece alla sorte del figlio, in quel modo che reputa più conveniente, col farlo cioè collocare in altra casa, a contatto e sotto la direzione di altre persone, o destinandolo in un pubblico o privato istituto, che offra garanzie di buon trattamento e di soda e morale educazione (1).

La legge non accenna ad alcuna delle cause che possono dar luogo a questo provvedimento, ma usa l'espressione « giuste cause », rimettendone la valutazione alla prudenza del magistrato cui si ricorre (art. 221, 1° capov.), che provvede, dopo aver prese le necessarie informazioni, senza formalità giudiziali, sia perchè il suo intervento è solo a garanzia del retto uso dell'autorità paterna, sia per evitare ogni pubblicità scandalosa. Trattasi sempre di questioni d'indole delicatissima, che toccando i più intimi rapporti fra padre e figlio e la pace d'una famiglia, non devono essere discussi pubblicamente.

Qui il Presidente ha un potere di carattere quasi famigliare, dovendo, colla sua sola prudenza e discrezione, constatare fatti e circostanze, apprezzarli ed emanare quel provvedimento che stima più opportuno, senza esprimere nel decreto alcun motivo.

Ove si presentasse tale urgenza di allontanare il figlio dalla casa paterna, che il ritardo derivabile dalla presenta-

(1) Cass. Torino, 14 maggio 1889, in " Legge ", XXIX, 1889. — Cass. Torino, 24 settembre 1886, in " Legge ", 1886, p. 764.

zione dell'istanza al Presidente del Tribunale e dal seguire le richieste formalità, possa divenire pericoloso, pei fini di umanità e di morale che dànno motivo all'invocata misura, e riesca quindi opportuno il poterlo chiedere ad un'autorità locale, a cui l'istanza può essere più prontamente presentata, e che più facilmente può essere al corrente dei fatti per la voce pubblica, e per le informazioni assunte sul luogo, la legge ha attribuita la stessa competenza al Pretore (1).

Egli però deve riferirne immediatamente al Presidente, che conferma, revoca o modifica il dato provvedimento (art. 221, § 3°): la competenza quindi del Pretore è limitata al caso esclusivo dell'urgenza, e il provvedimento da lui emanato ha carattere meramente provvisorio, benchè esecutivo.

§ 57. Dal confronto dell'art. 221, col. 233, può sorgere dubbio sul confine da assegnarsi all'uno o all'altro quanto alla loro applicazione. Afferma il Bianchi che le due disposizioni non possono confondersi, potendo, anzi dovendo il Presidente provvedere nel modo che più convenga all'interesse del figlio, in base all'art. 221, quand'anche si trattasse di fatti non dipendenti dalla persona che esercita la patria potestà, ma da altre con quella conviventi, i quali fatti rendessero però necessario, per tutela della morale e dell'educazione del figlio, l'allontanamento di lui dalla famiglia, e se tali fatti da quella dipendessero, non costituissero però abuso della patria potestà, mentre l'art. 233 ha per scopo di privare il padre di qualche attributo della patria potestà, il che non può farsi se non per determinazione del Tribunale. Trattandosi dunque d'un provvedimento di minor gravità, che non intacca nella sua essenza la patria potestà, l'art. 221 richiede la sola determinazione del Presidente del Tribunale il cui potere però si limita estrinsecamente da criterii subiettivi di esercizio di patria potestà, a statuire solo obbiettivamente se convenga che la prole sia allontanata dalla casa paterna.

Commette quindi eccesso di potere il Presidente che, ove il figlio non coabiti col padre, perchè già in collegio, di-

(1) Cfr.: Bianchi: Op. cit., IV, n. 171 e seg.

sponga che venga collocato in collegio diverso: in tal caso, come ben ebbe ad osservare la Suprema Corte di Torino (1), il provvedimento ch'egli intende emanare non ha più lo scopo di allontanare il figlio dalla casa paterna, ma costituirebbe un'arbitraria prescrizione sul genere e modo di educazione del minore, e quindi una limitazione ai diritti di patria potestà, che non possono essere menomati se non nei casi di cui all'art. 233. Però non mi associo al Bianchi nel ritenere così nettamente separate le disposizioni degli art. 221 e 233, ma col Iannuzzi (2) giudico che, anche richiesto il procedimento di abuso, ove si abbia ragione a temere che per le inevitabili more del giudizio contraddittorio, irreparabile danno potrebbe derivare al minore, l'allontanamento di questi dalla casa del genitore può in via d'urgenza prendersi conforme alla norma di cui all'art. 221. Ove ciò non si ammettesse, si avrebbe l'assurdo che la nostra legge, sì provvida a tutelare i diritti patrimoniali coi provvedimenti urgenti della denunzia di nuova opera e di danno temuto, di sequestro giudiziario e conservativo, affinchè i beni immobili, le cose mobili, ed i crediti rimanessero salvi ed incolumi sino alla decisione definitiva del magistrato, avesse tenuto in minor conto i diritti riguardanti l'integrità morale e fisica del minore, permettendo ch'egli venisse danneggiato per opera del suo genitore, senza tentare con un provvedimento preso d'urgenza, di evitargli la rovina fisica e morale

Così il Del Vitto (3) ammette che, per ragioni di urgenza, il provvedimento dell'allontanamento del figlio dalla casa paterna, preso dal Presidente, possa precedere il giudizio per abuso di patria potestà. In tal caso il provvedimento, emesso dal Presidente del Tribunale, per quanto di diritto esecutivo, dovrà essere riesaminato *ex integro* e pei fini più ampi di cui all'art. 233, nel giudizio contraddittorio che dovrà tenersi per il procedimento di abuso.

(1) Cass. di Torino, 2 settembre 1886, “Legge„, XXVI, II, 764.
(2) Cfr.: Nota a sentenza, Cass. Napoli, 8 aprile 1887, in “Giurip. It.„, 1887, I. 1, 597.
(3) Del Vitto: Op. cit., p. 893.

Ove però non si abbia promossa l'azione di abuso, ma solo richiesto l'allontanamento del minore dalla casa paterna, allora il decreto del Presidente del Tribunale non deve essere sottoposto in via contenziosa all'esame ed alla censura del Tribunale (1), come ebbe ad affermare la Suprema Corte di Torino (2), per questi motivi « Attesochè nell'alinea dell'articolo 221 C. C. vigente è trasfusa la sostanziale disposizione dell'alinea dell'art. 212 C. C. Albertino: Che nella discussione di questo alinea dell'art. 212 Cod. Albertino si dichiarava che il potere concesso al capo del Tribunale, di provvedere alla separazione del figlio dall'abitazione del padre, non doveva reputarsi un'eccezione al principio della patria potestà, che i diritti del padre rimanevano illesi da siffatto provvedimento, e che il provvedimento dovesse aversi come definitivo, non lo si doveva per altro commettere al Tribunale, giacchè non era conveniente che sotto questo rispetto intervenisse nelle controversie tra padre e figlio ».

Non mi associo però, per le ragioni su esposte, a quanto più oltre la stessa sentenza asserisce, che cioè il provvedimento economico deve essere definitivo, nel senso che non possa direttamente riproporsi in questione davanti al Tribunale nella forma contenziosa, dacchè ove, in seguito al provvedimento preso in via d'urgenza dal Presidente del Tribunale (art. 221), debba regolarmente procedersi per abuso (art. 233), il Tribunale dovrà sviscerare le « giuste cause » che diedero motivo alla grave misura presa dal Presidente, e potrà o riconfermare tale provvedimento od emanarne altro, che dall'insieme dei fatti risulti più opportuno. D'altronde il decreto del Presidente del Tribunale può essere impugnato mediante ricorso al Presidente della Corte d'Appello, da parte di chi già aveva presentata l'istanza, se essa fu respinta, o dal genitore, se fu ammessa (art. 223).

§ 58. A completamento di quanto sopra esposi, accennerò per sommi capi alle varie disposizioni delle leggi vigenti, per cui si fa luogo alla decadenza della patria potestà, della

(1) Cfr.: Buniva: " Il diritto delle persone ", p. 156.
(2) Cass. di Torino, 8 febbraio 1871, in " Giurisp. Tor. ", 1871, p. 145.

quale, quando si tradiscono i doveri, non è mai dato conservare i diritti. In via penale si perde di diritto la patria potestà per condanna all'ergastolo (art. 33, capov. 1° Cod. penale), o per condanna per delitti contro il buon costume e l'ordine delle famiglie commessi in pregiudizio dei figli (articolo 349 Cod. pen. o per espressa statuizione del magistrato nel caso di condanna alla reclusione per più di cinque anni (art. 33 ult. capov. Cod. pen.), o di condanna per abuso dei mezzi di correzione o di disciplina, o per maltrattamenti in famiglia commessi in pregiudizio dei discendenti (art. 392 Cod. pen.).

A concretare queste disposizioni, limitate ed indeterminate, alcune ve ne hanno nella legge di Pubblica Sicurezza. Il genitore può infatti incorrere nella perdita della patria potestà per persistente trascuranza all'intimazione di provvedere all'educazione e di invigilare la condotta del discendente ozioso, vagabondo o diffamato, minore degli anni diciotto (art. 113 capov. della legge Pubblica Sicurezza 30 giugno 1889, numero 6144, Serie 3ª) (1).

Egualmente avviene per impiego dei proprii figli minori di diciotto anni in professioni girovaghe (art. 1 capov. e art. 3 capov. della legge 21 dicembre 1873, n. 1733), per cui la sentenza di condanna pei fatti costituenti una violazione di quel divieto porta di diritto pei tutori la rimozione della tutela, ed il Tribunale potrà pronunziare per quelli l'esclusione dagli uffici tutelari, e pei genitori la privazione dei diritti di patria potestà per quel tempo che sarà giudicato opportuno nell'interesse dei figli, ma è da osservarsi sia che dovrebbe ridursi in obbligo la semplice facoltà del Tribunale di statuire la decadenza della patria potestà, sia che con detta legge non si

(1) L'art. 114 di tale legge prescrive che se il minore di 18 anni è privo di genitori, ascendenti, o tutori, o se questi non possono provvedere alla sua educazione e sorveglianza, il Presidente od il giudice delegato ordina il di lui ricovero presso qualche famiglia onesta, che consenta ad accettarlo, ovvero in un istituto di educazione correzionale, finchè abbia appreso una professione, un'arte od un mestiere, ma non oltre il termine della minor età.

provvede alla condizione dei fanciulli, i cui genitori vengono colpiti da quel provvedimento. Son pur da ricordare la legge ed il regolamento sul lavoro dei fanciulli negli opifici industriali, nelle cave e nelle miniere (11 febbraio 1886), contenenti speciali disposizioni a difesa della salute dei fanciulli, e con sanzioni severe nel caso di trasgressione; oltre la legge 19 giugno 1902 sul lavoro delle donne e dei fanciulli, che fu modificata con legge 10 novembre 1907, coordinata con quella dell'8 luglio 1904 sull'istruzione primaria.

Ancor abbiamo la legge sull'emigrazione del 31 gennaio 1901, che all'art. 2 commina la multa a chi conduca o mandi all'estero minorenni di anni 15 a scopo di lavoro, senza il libretto del Sindaco, e coll'art. 3 minaccia la reclusione fino a sei mesi o multa fino a L. 500 a chi porti o mandi all'estero minori di 15 anni per impiegarli in professioni girovaghe o industrie proibite dal regolamento della stessa legge (come le vetrerie francesi). In ogni caso è aggiunta la privazione della patria potestà e della tutela per gli autori di questi reati e per i loro complici (1).

Dalla rapida rassegna fatta chiaro appare che non mancano anche da noi le leggi a protezione e difesa della fanciullezza, difettano però di un vitale ed organico coordinamento fra loro

§ 59. Ritenendo ovvio dimostrare la ragione giuridica della sanzione della perdita della patria potestà pei genitori che si sieno resi colpevoli di gravi delitti, che li costringano a lunga e perpetua detenzione, o di delitti che siano incompatibili colle funzioni della patria potestà, mi limito ad osservare che in tal caso si ha perdita assoluta della patria potestà, cui si

(1) Che assai spesso tale legge non sia applicata, lo si rileva da una circolare del 18 novembre 1909 dell'on. Giolitti diretta ai Prefetti del Regno, nella quale, constatando la speculazione delittuosa che spesso vien fatta di minorenni, ceduti, mediante ignominiosi contratti stipulati fra incettatori e genitori, per essere sfruttati nel nocivo lavoro delle vetrerie francesi, riconosceva la necessità di reprimere con energiche misure l'ignominioso mercato, e si augurava che il rigore della legge colpisca coloro che per amore di lucro hanno fatto o si attentano di fare illecito e vergognoso smercio di giovani vite.

supplisce con una vera e propria tutela (art. 241 Cod. civ.), mentre, come ebbi ripetutamente a dichiarare, per l'art. 233 non si ha vera decadenza della patria potestà, ma solo sospensione, che dà luogo al provvedimento detto bensì tutela, ma avente poteri insufficienti.

Fu a ragione osservato (1) che vi è qui grave difetto di legge, perchè incerta appare la condizione giuridica tanto del minore, quanto del tutore e del genitore, e questa incertezza torna a tutto danno morale ed economico del primo; la coesistenza dell'autorità di un tutore, con quella del genitore, se può essere possibile quando si tratti di atti parziali ed amministrativi, non lo è fuori di questi limiti. Si ha così un'organica ed assoluta incompatibilità, che il Tribunale, pur avendo la facoltà di emanare tutti quei provvedimenti, che ritiene opportuni, non potrà mai eliminare. Costituendo così una figura *sui generis*, l'art. 233 dà luogo ad una serie di dubbi, insoluti ed insolubili, secondo appare dalla trattazione di cui sopra. Pur troppo la disposizione dell'art. 233 non è quasi mai applicata, ebbe ad osservare il compianto senatore prof. Brusa (2), il che può parere inesplicabile per poco che si guardi ai disordini da cui sono travagliate le famiglie, nelle diverse classi sociali. Ma basta riflettere al modo molto, troppo sintetico e comprensivo dei più svariati casi possibili di abuso, e delle più svariate provvidenze, che il Tribunale può prendere, per scorgere in questa stessa ampiezza di previsioni legislative, ed elasticità di poteri giudiziari, la causa di una tanto scarsa e quasi nulla applicazione della disposizione in discorso.

Le esigue cifre dateci dalle statistiche fanno testimonianza dei troppo rari ed incompleti provvedimenti, dovuti forse, oltre che all'indeterminatezza della legge, allo scrupolo di rispettare l'autorità dei genitori, scrupolo certo lodevole, se arresta l'ingerenza dell'autorità di fronte a genitori probi ed amorosi, ma biasimevole ove i padri siano dimentichi dei

(1) Cfr. " Relazione della Sezione di dir. civ. nel IV Congresso giurid. nazion. ", Napoli, 1897. Relatore C. Cavagnari.
(2) Vedi tornata in Senato del 9 ed 11 dicembre 1907.

proprii doveri verso la prole, o dilapidatori delle sue sostanze, o, se pur onesti, si dimostrino incapaci od impotenti. Verificandosi tali disgraziati casi, il sentimento della salvezza materiale e morale dei minori deve bandire ogni scrupolo ed indugio (1).

Devesi bandire quella specie di sacro terrore, quell'illogico feticismo che ancor oggi ci domina per la patria potestà, e denunciando inesorabilmente tutti i casi di abbandono, di sfruttamento, di sevizie, di corruzione dell'infanzia, compiere opera di giustizia, e, occorrendo, di punizione.

§ 60. A far noto l'esiguo numero dei provvedimenti presi dall'Autorità giudiziaria intorno all'esercizio della patria potestà e a promuoverne quindi una maggiore attività, cooperò attivamente la Commissione per la statistica giudiziaria e notarile.

Fin dal 1877 il senatore Canonico ripeteva forte il grido sull'aumento increscioso della delinquenza precoce, facendo la proposta « che si raccolgano annualmente tutti i dati di fatto i quali meglio valgano a far conoscere le occasioni da cui è spinto il giovanetto a spezzare le barriere che lo separano dalla vita criminosa ». Nel 1894 la Commissione, preoccupata per tale sconsolante delinquenza, deliberava che anche intorno ai provvedimenti riguardanti la patria potestà fosse fatta speciale relazione (2). Da questa deliberazione ebbe causa ed origine la circolare ministeriale del 22 giugno 1897 (3) colla quale fu prescritto ai primi Presidenti delle Corti d'Appello ed ai Presidenti dei Tribunali che fossero compilate e trasmesse speciali relazioni sulle controversie e sui provvedimenti ai quali avesse dato motivo l'istituto della patria potestà.

Su queste relazioni riferì nella sessione del luglio 1898 il commissario Forni (4), deplorando l'assoluta deficienza dei

(1) Cfr. Relazione cit. di C. Cavagnari, pag. 238. " Riforme all'istituto della tutela e della patria potestà ".

(2) Cfr. " Atti della Commissione per la statistica giudiziaria e notarile ", sessione giugno 1896, pag. 36.

(3) Vedi " Atti della Commissione ", sessione dicembre 1897, pag. 342.

(4) " Atti della Commissione ", sessione luglio 1898, pag. 282.

provvedimenti emessi per allontanare i figli dalla casa paterna (soli 278, di cui 8 emessi da Pretori per ragioni di urgenza nel triennio 1894-95-96), di cui la causa va ricercata nell'impossibilità di provvedere efficacemente al minorenne, non trovando parenti od altra persona che voglia assumersi il carico del minorenne stesso, e neppure orfanotrofio od altro pubblico istituto che possa o debba accettarlo a tenore dei regolamenti.

Quanto ai provvedimenti di decadenza della patria potestà notò il Relatore che il magistrato fa scarsa applicazione della facoltà di pronunciarla nei casi in cui essa è rimessa alla sua estimazione (1) e si augurò che il Pubblico Ministero fosse sollecito a promuovere quelle provvidenze legali che meglio valgano ad assicurare la custodia e la difesa del minorenne. Ma non basta, giustamente osserva il Relatore, privare il padre della patria potestà, occorre ricostituirla affinchè non resti privo della legale rappresentanza; e dopo aver rilevato ch'egli non trovò traccia di richieste sulla ricostituzione della patria potestà nei casi di seguita privazione, espresse il voto che il Pubblico Ministero provvedesse ad essa.

La Sotto-commissione (composta dei commissari Beltrani-Scalìa, Brusa, Ricciuti e del segretario Aschieri) istituita in seduta 21 luglio 1900, presentò nella sessione del giugno 1901 il suo rapporto, del quale furono approvati vari voti in via legislativa, fra cui degno di speciale menzione quello, che sia sottoposto ai Ministri competenti il voto che le leggi sulla

(1) Infatti i provvedimenti del magistrato penale per privazione della patria potestà nel triennio 1894-95-96 sommano a 338, oltre 117 emessi dal Tribunale ai termini dell'art. 233 Cod. civ.

Fra i 338 provvedimenti di carattere penale, è da osservarsi che 219 furon presi per imperativa disposizione dell'art. 33 Cod. pen., che fulmina la decadenza della patria potestà per condanna all'ergastolo — soli 71 per condanna alla reclusione oltre i 5 anni — nei quali casi la decadenza è rimessa alla libera estimazione del magistrato, ed i giudici, il più delle volte, trascurano di disporla. Nessuna decadenza si ebbe per impiego di fanciulli in professioni girovaghe, dal che è da dedursi che tali infrazioni sian rimaste ignorate.

Pubblica Sicurezza, quella 31 dicembre 1873, quelle sul lavoro dei fanciulli, sull'istruzione obbligatoria e sull'emigrazione, in quanto contengono disposizioni protettrici dell'infanzia, abbiano dovunque una rigorosa e completa applicazione. A questi voti furono aggiunte due proposte, entrambe approvate. Una del senatore Bodio, così concepita: « Che siano fatti studi per accogliere nella legislazione italiana disposizioni analoghe a quelle contenute nella legge francese 24 luglio 1889 sulla protezione dei fanciulli maltrattati o moralmente abbandonati, ed in forza delle quali il Tribunale possa privare della patria potestà o della tutela il genitore od il tutore colpevole di ubbriachezza abituale, di notoria cattiva condotta e di maltrattamenti, ancorchè per questi fatti non abbia subìta condanna ». L'altra proposta fu del consigliere Ostermann: « che sia richiamata l'attenzione del Guardasigilli sull'apportunità di eccitare i rappresentanti del Pubblico Ministero a porre la massima cura affinchè la privazione, la modificazione o la decadenza della patria potestà siano provocate in tutti i casi ed i modi previsti dalla legge ».

Il cav. Azzolini, nella sessione del giugno 1902 lesse una ampia relazione sulle tutele e i Consigli tutelari, in cui, esaminate le esigue cifre delle tutele aperte nel 1900 per incapacità civile, per abuso o perdita della patria potestà rilevò l'ormai nota riluttanza nei magistrati ad applicare le disposizioni che limitano o tolgono l'esercizio della patria potestà, e come, ove siano applicate, si manifesti una grande incertezza nel decidere se e quando sia da istituire una vera e propria tutela: riluttanza che forse, osserva l'Azzolini, (1) ha origine comune col precetto dell'art. 221 del Cod. Civ., pel quale vuolsi che non rimanga memoria dei motivi che determinano l'allontanamento del figlio dalla casa paterna, o dalla fiducia di correggere l'errore o l'abuso, che potrà quindi essere dimenticato, e perciò senza distruggere nè compromettere, ma agevolando il ritorno di ogni prestigio all'autorità paterna, per l'intima e diffusa persuasione, che una volta sconnessa la compagine

(1) " Atti della Commissione per la statistica ", sessione del giugno 1902, pag. 103.

famigliare, potrà forse il provvedimento legislativo o dell'autorità dissolverla, ma certamente non basterà di per se solo a reintegrare l'ordine e l'armonia. E quando tale riluttanza pare vinta per necessità di eventi, o cedere innanzi ad inferiorità di condizioni sociali, ove meno elevata è la nozione morale dell'autorità e del legame famigliare, sembra che ancora essa abbia qualche ripercussione o manifestazione, provocando nuova incertezza circa i provvedimenti da prendere per provvedere in qualche modo alla sorveglianza, all'allevamento ed alla educazione dei minorenni che in tal guisa si vorrebbero difendere ».

E proseguendo nella sua elaborata relazione rileva le incertezze sulla interpretazione e sull'applicazione dell'art. 233.

Così nella relazione sui provvedimenti concernenti l'esercizio della patria potestà nel triennio 1900-1002 (2) osservando che nel 1900 si presero 42 provvedimenti, 35 nel 1901 e 30 nel 1902, ai termini dell'art. 233 Codice Civile, giustamente deplorava il relatore lo scarso uso della facoltà riservata ai magistrati di colpire gli abusi che nell'esercizio della patria potestà avessero a verificarsi. Quanto alla privazione della patria potestà in seguito a condanna penale (in media 112 nel triennio) rilevava il comm. Tami sia l'applicazione assolutamente insufficiente di tale sanzione nei casi di condanna alla reclusione per più di cinque anni (in media 43 all'anno su due mila condannati), sia ancor più le cifre insignificanti nei casi di condanna per reati contro il buon costume e l'ordine delle famiglie (16 su 1800 condannati), e per abuso dei mezzi di correzione (8 su 400), perchè l'indole di tali reati, la quale rileva un disordine nella organizzazione delle famiglie e quindi una presunta incapacità ad esercitare i doveri della patria potestà, dovrebbe consigliare i magistrati ad essere meno indulgenti ed a colpire più severamente queste infrazioni.

Tralascio di accennare ai continui richiami sull'importanza sociale dell'argomento, sull'urgenza di adeguati provvedimenti, fatti in ogni relazione sulla criminalità in Italia,

(1) " Atti della Commissione ", sessione luglio 1904.

gettandosi sempre un grido d'allarme sull'aumento dei condannati minorenni (1), dei quali i più non son caduti per loro colpa, ma per l'ambiente in cui trascorrono la vita, per gli esempi funesti del mal costume e del delitto.

§ 61. Vengo senz'altro ad un'epoca recentissima, alla relazione dell'on. Luigi Lucchini nella sessione del dicembre 1909, sui risultati della circolare 11 maggio 1908 concernente la delinquenza dei minorenni.

In tale circolare il guardasigilli Orlando, rilevando la gravità del problema, dava affidamento che Governo e Parlamento si preoccupano della questione, ma dacchè l'attività legislativa necessariamente è lenta, incitava la magistratura italiana « a concorrere con intelletto d'amore a sperimentare per quanto è possibile quei mezzi che, già accolti ed attuati altrove, hanno dato benefici risultati ». Dacchè spesso la vera causa del reato va attribuita a quei fattori sociali capaci di determinare nel fanciullo uno stato di morale incoscienza, come l'ambiente depravato, il cattivo esempio, l'abbandono di coloro cui incombono la tutela e la vigilanza, per non dire di quei casi, nei quali il freno si è mutato in impulso, benchè tale fatto non sia ammesso dal nostro vigente diritto come dirimente della responsabilità penale, « non per questo, osserva in detta circolare l'on. Orlando, vorrà rinunciare il magistrato a tener presenti e valutare tali elementi, e ciò non solo al fine di commisurare la pena, ma sopratutto da un lato per evitare o almeno attenuare quelle cause, onde l'azione repressiva ha finito col costituire essa stessa un fattore di ulteriore corruzione ed un incitamento a futuri delitti e dall'altro per desumere iniziative per togliere ai genitori e tutori quella podestà, che, affidata loro per sorvegliare i fanciulli e rivolgerli al bene, viene o poco o nulla o indegnamente esercitata ».

---

(1) Dai vari prospetti annessi alle Relazioni risulta che:

nel 1890	si ebbero	30.108	condannati minorenni	
„ 1900	„	43.684	„ „	
„ 1904	„	50.000	„ „	circa
„ 1905	„	67.944	„ „	

S'augura quindi l'on. Orlando che con maggior sollecitudine, frequenza ed energia siano promossi e proseguiti i procedimenti di cui agli art. 221 e 233 Cod. Civ., come siano presi opportuni accordi colle autorità amministrative, perchè nei casi più gravi ed urgenti le locali Congregazioni di carità facciano uso della facoltà loro concessa dall'art. 8 della legge 17 luglio 1890 e concorrano più efficacemente alla protezione ed all'assistenza legale dei minorenni abbandonati.

A questa seguì altra circolare diramata dall'on. Orlando il 6 marzo 1909 (n. 313) ai Procuratori del Re, con la quale si formulavano speciali e precisi quesiti per accertare se e come avessero ricevuto attuazione le istruzioni impartite con la suaccennata circolare. Si venne così a conoscere, (il che risulta dalla succitata relazione dell'on. Lucchini), che ben di rado il Pubblico Ministero ebbe a promuovere i provvedimenti di cui negli art. 221 e 233 Cod. Civ. (1).

In base agli accertamenti di fatto si dovette pur troppo constatare che la circolare 11 maggio 1908 non ricevette quella piena e doverosa attuazione che l'on. Ministro si riprometteva nell'emanarla, ma opportuna e provvida riescì, muovendo un primo passo in cotesta importantissima e delicatissima materia.

Ed a coronamento della sua relazione sui risultati della succitata circolare, l'on. Luigi Lucchini (2) presentava alla Commissione varie proposte in linea amministrativa, ed altre in linea legislativa, tra le quali mi limito ad accennarne due: « che sia fatto obbligo a tutte le amministrazioni comunali, a tutti i dirigenti istituti d'educazione ed istruzione, e insegnanti, ministri del culto, industriali e capi di officina, da cui dipendono minorenni, o presso i quali essi dimorino o sieno occupati, o che altrimenti abbiano notizia che un mi-

---

(1) Furono infatti soli 46 nel Regno i provvedimeuti per decadenza della patria potestà, e ragioni addotte a spiegazione del fatto sono pressochè sempre le lungaggini e le difficoltà probatorie della via contenziosa.

(2) Vedi " Atti della Comm. „ Sessione dicembre, 1909.

norenne sia trascurato nell'educazione, abbandonato, maltrattato, costretto ad eccessive o sproporzionate fatiche, o incitato a delinquere od esposto a pericolo di corruzione o demoralizzazione, di darne avviso al Procuratore del Re o a chi per esso;

2° che sia provveduto con speciali discipline penali e di polizia a impedire l'abbandono e la trascurata educazione dei minorenni, il loro vagabondaggio, l'esercizio dicerti mestieri, e ne sia infrenata la dissolutezza ».

Fatto così un rapido sguardo ai lavori della Commissione per la statistica giudiziaria e notarile, un plauso sincero io volgo ai benemeriti suoi componenti pel loro interessamento alla nobile causa dell' infanzia infelice, per l'ammirevole costanza con cui ce ne segnalarono i bisogni, ci additarono gli ammaestramenti che emergono dalle cifre, cooperando così efficacemente alla risoluzione del grave problema.

§ 62. La protezione dell' infanzia abbandonata formò pure oggetto di discussione nei vari Congressi delle Opere pie, ma specialmente in quelli di Torino (1898) e di Venezia (1900), nei quali fu relatore il prof. Ugo Conti.

Riporterò le conclusioni votate nel Congresso di Venezia, che completarono quelle del precedente Congresso di Torino.

« Il Congresso.... augurando anche per l'Italia una provvida legge speciale, ed intanto facendo voti almeno per l'applicazione effettiva e razionale delle diverse disposizioni legislative attuali attinenti al tema, delibera:

« Sotto il nome di minorenni abbandonati vanno compresi non soltanto i minorenni materialmente abbandonati (orfani, esposti, derelitti), ma anche i minorenni moralmente abbandonati, ossia figli di genitori impotenti per qualsivoglia causa alla funzione educativa, o indegni per crudeltà, per trascuratezza o per vizio, della funzione medesima.

« A far conoscere la esistenza di tali minorenni abbandonati deve concorrere l'opera degli ufficiali di stato civile, dell'autorità giudiziaria, dell'autorità di pubblica sicurezza e degli istituti di beneficenza, anche sotto sanzioni disciplinari e penali, per modo da formare presso la Congregazione di Carità un registro nominativo di essi minoremmi.

« Ad assicurare poi la protezione dei minorenni abbandonati così conosciuti, la Congregazione di Carità in ogni Comune, direttamente od a mezzo di apposito Comitato, è tenuta ad assumerne innanzi tutto provvisoriamente la cura (vigilanza, sussidio o ricovero) e a dar luogo poscia ad altrettante forme di assistenza quante le diverse forme dell'abbandono: ricorrendo a tal fine ai corrispondenti istituti e promuovendo intanto, ognora che abbisogni, l'immediata costituzione e la convocazione frequente dei consigli di famiglia o di tutela, e la condanna civile o penale, o la privazione della patria potestà dei genitori indegni.

Afferma l'obbligo dello Stato di proteggere i minorenni abbandonati, col carico corrispondente di spesa (1): salvo il concorso degli enti pubblici e della beneficenza. Fa voti per l'applicazione sistematica, premurosa e frequente degli art. 221 capoverso, e 233 del Codice civile italiano, a garanzia particolare di assistenza pei minorenni ».

§ 63. Ma poichè l'argomento ha un interesse che non è circoscritto nei confini di uno stato, ed essendo generalmente sentita la necessità di provvedere ad infrenare questa allarmante partecipazione dei minori al delitto, in tutti i Congressi internazionali di beneficenza o penitenziari si emisero voti per la maggiore protezione dell' infanzia.

Così nel Congresso internazionale penitenziario di Roma del 1885 si discusse in seduta 20 novembre la questione « jusqu'à quelle limite la responsabilité légale des parents pour les délits commis par leurs enfants, ou celle des préposés à la tutelle, l'éducation ou la garde des enfants, pour les délits de ces enfants, doit-elle s'étendre? » (2).

La discussione, a cui presero parte eminenti oratori, fu laboriosa; essa partiva giustamente dal concetto che: s'il

(1) È degno di nota che per la prima volta viene pubblicamente emesso il voto dell'obbligo dello Stato di sostenere in concorso cogli enti pubblici e la privata carità le spese occorrenti alla protezione dell'infanzia.

(2) Cfr. " Actes du Congrès pénitentiaire international de Rome „ nov. 1885, vol. I, p. 145 e seg.

existe chez les enfants certaines natures exceptionnellement mauvaises, qui échappent à tout frein et dont l'éducation la plus sévère est impuissante à réprimer les mauvais penchants, ces perversités précoces sont rares. Le plus souvent, la corruption des enfants émane des parents, soit qu'ils les aient savamment et consciencieusement pervertis, soit qu'ils les aient laissés sans défense, livrés aux mauvais conseils et aux mauvais exemples (1).

Constatata tale dolorosa verità, si riconosce, dinanzi al numero sempre crescente di giovani delinquenti, che « il est urgent de mettre en rélief les devoirs sacrés des parents et des tuteurs; il faut venir au secours de la société et donner leur véritable caractère aux qualités de père et de mère de famille. Nous devons, esclama M. Armengob y Cornet (2), autant qu'il est en notre pouvoir, faire ressortir la responsabilité qui incombe à ces titres et les obbligations de la paternité. La négligence apportée dans l'accomplissement des devoirs de père ou de tuteur peut être considérée comme un crime de lèse-société ». « La puissance paternelle (osserva Félix Voisin) n'a pas été donnée à l'homme pour qu'il en fasse usage au grè de ses caprices: elle appartient aux parents pour le bien et non pour le mal, et ceux qui sont assez misérables pour méconnaître les devoirs qu'elle leur impose, doivent pouvoir être atteints ».

Come coronamento dell'animata discussione, fu adottata la seguente conclusione:

« Le Congrès estime qu'il est d'intérêt social que des mesures législatives soient prises pour parer aux conséquences déplorables d'une éducation immorale donnée par les parents à leurs enfants mineurs.

« Il pense qu'un des moyens à recommander est de permettre aux tribunaux d'enlever aux parents pour un temps déterminé toute ou partie des droits dérivants de la puissance paternelle, lorsque les faits, suffisamment constatés, justifient

(1) Cfr. " Actes du Congrès " Rapport de M. d'Haussonville, vol. I, pag. 146.
(2) " Actes du Congrès ", pag. 159.

d'une responsabilité de leur part », voto ch'era stato proposto da M. Voisin, delegato del Consiglio Superiore delle prigioni di Francia, che con convinzione profonda, con intima fede esclamava (1): « En émettant ce voeu vous ferez faire, messieurs, un pas décisif à la question si grave de la protection de l'enfance; vous indiquerez aux législateurs les moyens de diminuer les crimes et délits commis par des enfants pervertis avant l'âge; vous donnerez à tous ce suprême enseignement que la puissance paternelle n'est donnée à l'homme que pour protéger la jeunesse et que c'est un devoir pour les sociétés d'en dépouiller ceux qui ont manifestement trahi les devoirs sacrés qu'elle impose ».

Possiamo andar giustamente orgogliosi che nella nostra Capitale sia stata così ampiamente discussa fin dal 1885 la questione della protezione dell'infanzia infelice, e così nettamente sia stata formulata alla presenza e col concorso dei Delegati delle varie nazioni, rammaricando però che il seme fecondo allora gittato, non abbia ancora oggidì prodotto quei salutari frutti che potevano sperarsi.

§. 64. Il successivo Congresso penitenziario tenuto a Pietroburgo nel 1890 proclamò i seguenti principi (2):

« I. Le Congrès reconnait que l'État a le devoir d'écarter l'influence pernicieuse des parents ou tuteurs sur leurs enfants ou pupilles ».

« II. Le tribunal, ayant constaté l'indignité ou l'incapacité des parents du mineur délinquant, fixera à l'âge de la majorité le terme de l'éducation tutélaire qu'il déléguera soit à un établissement pénitentiaire ou correctionnel, soit à une institution de bienfaisance ou d'assistance publique ou privée. L'initiative des mesures tendant à écarter ou restreindre la puissance paternelle appartiendra à l'autorité publique

(1) " Actes du Congrès, p. 621.
(2) La questione era stata posta nei termini seguenti: " Comment pourrait-on écarter l'influence pernicieuse des parents ou tuteurs sur leurs enfants ou pupilles, lors de la libération conditionnelle de ces derniers et, en général, depuis l'expiration du terme de leur condamnation jusqu'à l'époque de leur majorité " (1a section - 7e question).

(judiciaire ou administrative), ainsi qu'aux institutions aux quelles le mineur aura été confié.

.....IV. Les parents seront tenus de contribuer, dans la mesure de leurs moyens, aux frais de l'entretien et de l'éducation des mineurs soustraits par la faute des parents à leur autorité.

V. Si les circonstances qui ont fait écarter ou restreindre la puissance paternelle sont changées, de manière à ce que le mineur puisse être restitué à ses parents sans danger pour sa moralité. une nouvelle décision judiciaire pourra réintégrer les parents dans la jouissance de leurs droits sur la personne de l'enfant.

§ 65 Massima importanza si diede nuovamente allo studio dell' infanzia infelice nel Congresso penitenziario internazionale di Parigi (1895). La questione 2° (4ª sessione) era così formulata: « Dans quels cas le droit de garde par l'État serait-il utilement substitué à la déchéance de la puissance paternelle? Convient-il de conférer, dans toutes les circonstances, aux tribunaux de répression eux-mêmes, le soin de statuer sur le droit de garde? » Si concluse:

« I. La privation du droit de garde doit pouvoir être, dans les cas dont les tribunaux seraient appréciateurs, substituée à la déchéance de la puissance paternelle.

« II. La jurisdiction civile est celle de droit commun pour statuer sur les questions intéressant les mineurs aux point de vue de la tutelle et du droit de garde. Mais les tribunaux de répression, saisis d'une affaire dénotant l' indignité des parents, pourront eux mêmes leur retirer le droit de garde ».

Quanto alla specifica questione dei mezzi atti a prevenire il vagabondaggio e la mendicità infantile — il Congresso votò le seguenti deliberazioni:

« Il faut: Priver les parents indignes du droit d'élever leurs enfants, et punir les entrepreneurs de mendicité;

« Aider les parents honnêtes, mais incapables de surveiller suffisamment leurs enfants, à remplir leur mission:

« S'il est constaté que la situation de l'enfant vagabond ou mendiant est imputable à la faute ou à la négligence des personnes qui ont autorité sur lui, celles-ci seront poursuivies et frappées d'un emprisonnement, d'une amende et de l'interdiction de leurs droits civiques, ou d'une de ces trois peins seulement, sans préjudice de la déchéance des droits de la puissance paternelle ou de la destitution de la tutelle.

« Dans ce cas, et après l'organisation des mesures préventives, les parents coupables de n'avoir pas surveillé l'enfant pourront être déclarés, tout ou en partie, responsables des frais de garde et d'éducation des mineurs ».

§ 66. Mentre lo studio dei mezzi atti a prevenire l'abbandono dei fanciulli, che, come ampiamente dimostrai, arreca con sè l'inevitabile conseguenza della delinquenza precoce, affaticava verso il fine del secolo scorso le menti dei legislatori, e degli statisti, dei sociologi e dei penalisti, anche nel Parlamento italiano uomini di gran cuore proponevano la soluzione dell'importante problema.

Fin dal 1892 l'on. Minelli si fece iniziatore di una proposta di legge sull'infanzia abbandonata e maltrattata, svolta nella tornata del 6 febbraio 1892, in cui si istituiva in ogni Comune del Regno una Commissione protettrice dell'infanzia, avente, fra l'altro, lo scopo di denunziare all'Autorità giudiziaria i casi di maltrattamenti, percosse, sevizie, lesioni, abusi, comunque manifestatisi, della patria potestà, costituendosi, ove giovi, parte civile, previa ammissione ál gratuito patrocinio, e di provvedere all'assistenza e al collocamento temporaneo o definitivo dei minorenni abbandonati dai genitori, o maltrattati da chi li tiene in custodia. Ma tale progetto lodevolissimo, per quanto abbracciante solo un lato della multipla questione, per le vicende parlamentari di quell'epoca, cadde collo scioglimento della Camera. — Altra proposta di legge fece l'on. Conti il 31 gennaio 1893 sulla « protezione dei bambini lattanti e dell'infanzia abbandonata », ma la Commissione incaricata di esaminare il progetto, temendo di troppo allargare la cerchia delle riforme, con evidente pericolo di perdere in efficacia quanto guadagnava in estensione, limitò lo scopo del progetto alla protezione dei bambini lattanti (1). Tale progetto, nella seduta del 10 marzo 1894, su

(1) Vedi " Relazione della Commissione alla Camera dei Deputati " il 7 luglio 1893.

proposta dell'on. Guerci, fu messo in sospensiva pel desiderio di una legge più comprensiva ed organica di tutela dell'infanzia. Si respinse il bene pel desiderio del meglio, così non si ebbe nè l'uno nè l'altro.

Conscio dell'importanza delle sue proposte, l'on. Conti presentò nel 1898 un nuovo progetto di legge che abbracciava un largo campo di azione. Constava di 46 articoli, ed imponeva allo Stato « la sorveglianza su qualunque fanciullo abbandonato dai proprii genitori, o ascendenti, e sui fanciulli ritirati per mandato della pubblica autorità, e qualunque bambino esposto, o che mediante salario viene affidato ad estranei per la custodia, o l'allattamento ». (art. 1).

A tal fine si istituiva in ogni comune del regno una Commissione di protezione (art. 2) — con funzioni gratuite — la tutela doveva durare fino alla maggior età del fanciullo (art. 5). Stabiliva pure varie cause di decadenza della patria potestà (alcune di pien diritto, altre facoltative) e tra queste è notevole quella di cui all'art. 8, per cui potevasi pronunciare la decadenza contro il padre o la madre che per la loro abituale ubbriachezza, cattiva condotta o maltrattamenti compromettessero la salute e la moralità dei loro figli.

A tutte le autorità sì politiche, che amministrative (art. 9) e a tutti i cittadini era affidato il còmpito di denunziare al Prefetto od alla Commissione di protezione i casi che avessero dato motivo alla misura di cui sopra. — Ciò per quanto si attiene ai fanciulli abbandonati; la spesa per questa pubblica assistenza dovevasi ripartire per due terzi alle Provincie, ed un terzo allo Stato (tit. 2° art. 17).

Ma per cause multiple, indeterminate, tra cui certo l'apatia della Camera per questi problemi sociali, anche questo secondo progetto dell'on. Conti non ebbe effetto.

§ 67. Un nuovo tentativo recentemente fu fatto per assecondare i voti ed i reclami della pratica e della scienza, per la più efficace e stabile protezione dell'infanzia:

Un nuovo disegno di legge fu presentato in Senato dagli on. Giolitti e Orlando nella tornata del 4 maggio 1907, e, discusso ed approvato nel dicembre stesso anno, sta ora attendendo il giudizio dell'altra Camera. Esso più che altro

tende a coordinare in un sistema tutte quelle varie disposizioni, che di organismo e di sistema mancavano, a sistemare con criteri uniformi argomenti che per ora erano disseminati in leggi diverse e diversamente regolate. (1)

Nella sua prima parte tratta dell'assistenza agli esposti, nella seconda, della quale esclusivamente mi occupo, dell'infanzia abbandonata. Non è alterata l'intima struttura del Codice, ma, come mezzo idoneo per richiamare a dovere i genitori negligenti o trascurati, è ammessa la sospensione dall'esercizio della patria potestà (cap. II, tit. II), pur mantenendosi la maggior pena della decadenza per i casi più gravi: l'una e l'altra non differiscono di natura, ma consentono di poter graduare la pena a seconda che la condotta dei genitori debba essere valutata con maggiore o minor rigore. « Detto istituto, messo in contrapposto alla decadenza o privazione della patria potestà, presenta, oltre a tutti gli altri vantaggi, quello segnatamente di adeguare le misure disciplinari all'intensità del danno o dell'infrazione, per guisa che la comminatoria sia in giusta corrispondenza al mal fatto e possa in tutta coscienza venire applicata da parte di quelli che a ciò sono chiamati. (2)

Agli art. 26 e 27 son specificate le cause che possono dar luogo alla sospensione dall'esercizio della patria potestà: per dare all'istituto sufficiente elasticità si è distinto il caso in cui s'incorre di diritto nella sospensione, da quello in cui è rimessa al giudice la facoltà di pronunziarla. *Juris et de iure* si applica la sospensione come pena accessoria di certe condanne, ed in ispecie nei casi di condanne per abuso dei mezzi di correzione o di disciplina (art. 390 Cod. Pen.), o di maltrattamenti (art. 391 Cod. Pen.) son sospesi dall'esercizio della patria potestà, ove già non siano stati dichiarati decaduti per l'art. 392 (stesso Cod.), che lascia libero il giudice di prendere o no questa misura; la sospensione ha luogo rispetto ai soli figli a danno dei quali fu commesso il reato;

(1) Discussione in Senato l'11 dicembre 1907. On. Orlando.

(2) Relazione in Senato il 4 maggio 1907. " Atti del Parl. Ital. „ legislat. XXII. Vol. 8°, n. 537, pag. 15.

ed egualmente nel caso di genitori condannati per abbandono di fanciullo minore di dodici anni, o di persona incapace di provvedere a sè (art. 386 Cod. Pen.).

La sospensione ha invece luogo verso tutti i figli, se i genitori siano stati condannati per reati di violenza carnale, atti di libidine, corruzione di minorenni, incesto, lenocinio, eccitamento alla prostituzione o corruzione di minorenni (di cui agli art. 331, 332, 333, 335, 337, 345, 346, 347, Cod. Pen.) per ragione dei quali già l'art. 349 (detto Cod.) stabiliva la perdita di ogni diritto sulle persone e sui beni, dei soli discendenti però a pregiudizio dei quali fosse stato commesso il reato.

Sono invece facoltative le cause di sospensione sancite all'art. 27, che servono di base per promuovere la dichiarazione del giudice, rispetto cioè ai figli a danno dei quali non fu commesso il reato, ove i genitori siano stati condannati per i delitti di cui ai citati art. 390 e 391 Cod. Pen.; la sospensione può colpire i genitori condannati per supposizione o soppressione di stato (art. 361 e 362 Cod. Pen.) — o per mendicità (art. 453 e 454.....) o per consenso al figlio di mendicare (art. 456) o per ubbriachezza abituale (art. 488), ed i genitori ammoniti per oziosità e vagabondaggio (art. 94 e seg. della legge di Pubb. Sic.).

Ultima e più importante causa di sospensione è quella stabilita alla lettera *d* contro i genitori che, anche senza essere incorsi in alcuna condanna, *mettono in serio pericolo,* per la *loro sregolare o cattiva condotta, o cattivi trattamenti, o per incuria la salute, la moralità o la sicurezza dei loro fanciulli* ».

È questo il caposaldo del progetto, quello che, se attuato, permetterà di colpire maggiormente i genitori indegni: esso comprende in forma più estensiva quanto, troppo comprensivamente, è racchiuso nella formola: abuso di patria potestà dell' art. 233 Cod. Civ., riportando con leggiere variazioni, le disposizioni degli art. 1666 Cod. Civ. germanico — 22 della legge ungherese 4 luglio 1877 — e art. 2, § 6 legge francese 24 luglio 1889, che servì di modello al progetto in discorso.

È esposto negli art. seguenti il procedimento da seguirsi

per la dichiarazione di sospensione, che deve essere pronunciata in Camera di Consiglio, dal Tribunale civile del luogo ove il condannato aveva la sua residenza al tempo della condanna, e mentre la legge francese dell'89, al pari dell'articolo 233 nostro Cod., solo consentono l'istanza al Pubb. Min. o ad uno dei parenti, il progetto, senza ancor ammettere l'azione popolare, come avviene in Austria e Inghilterra, allarga però di molto la sfera dell'azione, consentendola, oltrechè al Pubb. Min., a qualcuno dei parenti del minore, alla Congregazione di Carità, all'Autorità politica o di Pubb. Sicurezza, o alle associazioni di patronato (inteso il Pubb. Min.) (art. 28), così all'inattività di un organo potrà supplire e riparare la diligenza dell'altro.

I provvedimenti del Tribunale son di diritto esecutivi, suscettibili però di richiamo alla Corte d'appello, nel termine di 15 giorni.

Per eliminare ogni eventuale dubbio, è chiaramente espressa la possibilità del genitore di presentare difese orali o scritte, entro il termine assegnatogli dal Presidente, come è ordinata la convocazione del Consiglio di famiglia (art. 29), ove il Tribunale, nel pronunciare la sospensione del genitore dall'esercizio della patria potestà, non creda di affidare la tutela del fanciullo all'Amministrazione o Istituto presso cui sia stato ricoverato. In luogo dei consulenti di diritto, il pretore ha facoltà di chiamare a far parte del Consiglio di famiglia due amministratori della locale Congregazione di Carità o di altra pubblica amministrazione di beneficenza, che abbia tra i suoi fini anche la protezione dell'infanzia, o due persone designate dalle Amministrazioni suddette (art. 15) (1), persone quindi che per ufficio o per vocazione, diano sicuro affidamento di aver cura ed affetto per l'infanzia.

Conforme all'interpretazione data dalla maggioranza, nel silenzio dell'art. 233 Cod. Civ., il progetto sancisce che « non potrà essere autorizzata all'esercizio della patria potestà la madre, che conviva col marito contro il quale fu preso il provvedimento (art. 29), e ciò per le cause, già da me am-

(1) NB. — Possono essere consulenti anche le donne, le quali, se nubili o vedove, possono anche assumere le funzioni tutelari.

piamente svolte (1), di soggezione, dipendenza, debolezza della donna verso il marito, sicchè si rende ad essa indirettamente un favore, sottraendola all'esercizio di funzioni, che non potrebbe convenientemente esplicare (2). Esclusa la convivenza col marito, cessa la presunzione sfavorevole alla madre, che però non succede *ipso iure* al marito condannato, ma sta al Consiglio di famiglia il deliberare se la patria potestà sarà esercitata dalla madre, e lo stabilirle condizioni relativamente alla cura della persona, ed all'amministrazione dei beni dei figli: il Tribunale dovrà omologare tale deliberazione. Qualora fosse la madre, non esercente la patria potestà, incorsa in una delle cause di sospensione, o di diritto, o facoltative di cui agli art. 26 o 27, contro il marito, pur non direttamente colpevole, potrà pronunciarsi la sospensione della patria potestà, per essere egli stato negligente nel difendere la prole e non dando affidamento che saprebbe meglio difenderla nell'avvenire.

Ciò è giustificato dalla considerazione che il padre, come capo della famiglia, per l'autorità che durante il matrimonio la legge gli conferisce, deve invigilare sui figli: da ciò la responsabilità sua, che il progetto giustamente colpisce, ove le circostanze dimostrino opportuna o necessaria tale misura. Nel pronunciarsi la sospensione, il Tribunale stabilirà la misura della pensione alimentaria da corrispondersi dal genitore a favore dell'Istituto o delle persone che s'assumono la cura del fanciullo, ma ove i parenti siano privi di mezzi, si seguirà il modo stabilito pei fanciulli materialmente o moralmente abbandonati (art. 24) (3).

---

(1) Vedi più sopra commento all'art. 233.

(2) Cfr. Giuffrida. " I doveri della patria potestà " in " Legge ", 1907, p. 1546

(3) Art. 24. " Ove non vi siano istituzioni di beneficenza obbligate a provvedere all'infanzia abbandonata, o quando i mezzi di queste non bastino - il Prefetto emette ordinanza, perchè il fanciullo sia ammesso all'assistenza degli esposti, salvo il diritto, nell'amministrazione che presta detta assistenza, di rivalersi della spesa a carico del comune, ove il fanciullo ha il suo domicilio di soccorso, e degli altri enti interessati ".

La sospensione ha carattere temporaneo, essa avrà termine ove vengano a cessare le cause che l'hanno prodotta, ma perchè si possa essere convinti che il ravvedimento del genitore sia non effimero, ma reale e duraturo, è stabilito che non potrà essere reintegrato nell'esercizio della patria potestà se non dopo decorsi due anni dal giorno della sentenza (art. 32), e l'istanza relativa dovrà proporsi nelle stesse forme del primo procedimento.

Il progetto in esamina non doveva solo occuparsi, come difatti fece, della condizione dei genitori colpiti dalla sospensione, ma largamente esaminò il nuovo stato dei figli minorenni, cui era tolto il naturale protettore. Nel conferimento della tutela ai fanciulli moralmente abbandonati, i cui genitori siano stati privati della patria potestà, son assimilati i fanciulli raccolti, dei quali non siasi reclamata la restituzione. In riguardo a questi infatti è stabilito che:

Ove le autorità di Pubblica Sic., o uno degli istituti di assistenza pubblica o di beneficenza di cui all'art. 22, abbiano raccolto un fanciullo abbandonato, senza l'intervento del genitore esercitante la patria potestà, dovranno farne, nel termine di tre giorni, regolare dichiarazione, la quale entro quindici giorni dovrà notificarsi al genitore, che nei tre mesi successivi potrà reclamare la restituzione del figlio, provvida disposizione copiata dalla legge francese 1889 (agli articoli 19 e 20), che dà modo di porre un freno alla spaventevole falange dei fanciulli vagabondi: ma se talvolta nessuna responsabilità può addossarsi alla famiglia, che si sia trovata momentaneamente nell'impossibilità di adempiere ai propri doveri verso la prole, tal altra la negligenza, o mancata sorveglianza del genitore ne è la causa, per cui il Tribunale in Camera di Consiglio, sentito il Pubb. Min. delibererà se l'istanza di restituzione al genitore sia da accogliersi, o se questi sia da dichiararsi sospeso dall'esercizio della patria potestà (art. 22, ult. alin.). Non una semplice presunzione, ma certezza di colpevolezza si ha verso i genitori che lascino scorrere il termine stabilito senza reclamare la restituzione del figlio — da ciò (art. 32) il precetto che vieta la reintegrazione nell'esercizio della patria potestà prima di due anni

dal giorno in cui è scaduto il termine di reclamare il figlio abbandonato.

Rispetto a questi fanciulli moralmente, o materialmente abbandonati le amministrazioni degli istituti di beneficenza sono investite della tutela (art. 35), ed acquistano la facoltà di emanciparli, e di far richiamo alla Corte d'Appello ove il genitore o gli ascendenti rifiutino il consenso al matrimonio (art. 37), accompagnandosi così i minori nei più importanti atti e bisogni della loro vita; qualora poi non possano frenare con mezzi ordinari i traviamenti dei fanciulli loro affidati, possono domandare che siano collocati in un riformatorio ai sensi dell'art. 222 Cod. Civ. (art. 38).

La speciale istituzione ammessa in Francia per la legge 1889 (1), sotto il nome di *delegazione dei diritti di patria potestà*, vien dal progetto importata fra noi: Possono le amministrazioni degli istituti di beneficenza assumere l'esercizio della patria potestà (art. 36) su fanciulli ricoverati presso di esse, anche non abbandonati materialmente o moralmente, quando consentano i genitori alla rinunzia dell'esercizio dei poteri loro attribuiti (2). L'atto di consenso dovrà essere omologato dal Tribunale in Camera di Consiglio, sentito il Pubblico Ministero, e non potrà essere revocato se non colle stesse forme, salva la facoltà al Tribunale, che omologhi l'atto, di subordinare la restituzione del fanciullo al rimborso totale o parziale delle spese sostenute pel suo mantenimento, per impedire che l'istituzione, sorta a fin di bene, si trasformi in speculazione immorale.

Fu osservato nella Commissione speciale al Consiglio Superiore che potrebbe tale istituzione non essere approvata, ripugnando all'essenza della patria potestà e della tutela che rapporti personali di così alta importanza possano formare oggetto di contratto, che la patria potestà si trasformi in

(1) Legge 24 luglio 1889, art. 17, til. II.

(2) Allo stesso modo le predette amministrazioni possono assumere la tutela dei fanciulli che vi sono sottoposti quando il Consiglio di famiglia, con l'omologazione del Tribunale, e previa la rinunzia del tutore, l'abbia ad esse conferita.

tutela per effetto della semplice volontà privata, che ad una tutela legalmente stabilita se ne sostituisca, sempre per volontà privata, un'altra, sia pure più vantaggiosa ».

Ma qui occorre distinguere la cessione del diritto, dalla cessione dell'esercizio del diritto, il quale esercizio viene ad essere conferito non a privati individui, a differenza della legge francese, che ammette la tutela officiosa (1), ma solo a pubblici istituti, che si dichiarano disposti ad accettarlo, e che offrono tutte le guarentigie necessarie per disimpegnare amorevolmente tale assunto (2), tanto più avendo l'assicurazione che non avverrà l'intempestivo reclamo del fanciullo da essi raccolto. Giustamente si può obbiettare che, funzionando tale istituzione, possono i genitori, noncuranti della propria prole, troppo facilmente sbarazzarsene, sciogliendo così i già rilassati vincoli famigliari, ma l'omologazione del Tribunale, richiesta perchè possa effettuarsi tale delegazione, dà affidamento che non vengano favoriti i genitori snaturati, mentre pur è lecito supporre che gli istituti di beneficenza non si prestino ad assumersi la tutela d'un fanciullo, ove non siano certi che da tal fatto possa a quello derivare vantaggio.

Reale bisogno di delegare l'esercizio dei diritti di patria potestà può veramente presentarsi nella vita odierna nel ceto operaio, costretto assai spesso ad emigrare in lontane regioni per campare meno miseramente la vita. Un doloroso dilemma loro si presenta: o condurre con sè la giovane prole, fra i disagi ed i pericoli dei lunghi viaggi e della nuova, incerta vita che li attende, o lasciarla in patria, affidandola, ove non esistano parenti, a persone mercenarie.

Meglio si provvede alla sicurezza di questi bambini col consentire ai loro genitori di conferire l'esercizio dei diritti di patria potestà ad umanitarie istituzioni, presso le quali i fanciulli ben saranno custoditi fino al rimpatrio della famiglia; nè per questo fatto vanno incolpati i genitori di disinteresse riguardo ai figli; ma queste o le altre eventuali ragioni

(1) Vedi art. 361-370, " Codice Napoleonico ,.

(2) GIUFFRIDA: Art. cit., " Legge ,, 1907.

d'imprescindibile necessità dovranno vagliarsi e dagli enti di beneficenza e dal Tribunale.

Osservò il Giuffrida (1) non essere contemplato nel disegno di legge alcun provvedimento rispetto alle istituzioni, che mal rispondano all'incarico assunto nell'esercizio della tutela dei fanciulli ad esse affidati, sembrando fuor d'ogni ragionevole ipotesi che enti, diretti a fine benefico, possano per avventura causar danno a quelli che dovrebbero proteggere: ma, egli dice, non mancano i mezzi per reprimere simili abusi, in quanto restano sempre punibili gli amministratori, se in essi si riconoscesse personalmente individualizzata la colpa, e potranno trovarsi nelle leggi organiche amministrative, delle quali all'art. 1 è espressamente fatta salva l'osservanza, mezzi sufficienti, rispetto agli enti, come tali, che fossero venuti meno ai loro doveri.

Osservo io però che, avendo il progetto in esame per fine la più ampia protezione del fanciullo, non deve limitarsi a toglierlo dalla famiglia o indegna, o incapace, e affidarlo in tutela o all'Amministrazione o Istituto presso cui sia stato ricoverato (art. 35) o al tutore nominato dal Consiglio di famiglia (art. 29). Il fanciullo non deve essere perso di vista, ma è sommo dovere dello Stato invigilare attentamente sul tutore che egli stesso gli ha scelto.

Ciò non dimentica la legge francese 1889, che affida al prefetto del dipartimento (art. 23) il potere di rivolgersi al Tribunale per ottenere, nell'interesse del fanciullo la destituzione del tutore (sia un privato che un'associazione di beneficenza), che sia venuto meno ai doveri che gli incombevano, e siasi reso indegno della fiducia che in lui si era posta.

È quindi una lacuna del progetto, che va colmata, per dar garanzia del retto funzionamento della tutela sostituita alla patria potestà.

Avendo per scopo questo disegno di legge di regolare e coordinare in ogni sua fase la legislazione civile su questa

(1) Dott. Orazio Giuffrida: " Art. cit. in Legge „ 1907 p. 1546.

materia, non doveva dimenticare l'eventualità dell'urgenza, cui provvede l'attuale art. 221, per cui occorressero speciali misure provvisorie, prese, in via eccezionale, senza formalità, in attesa del regolare procedimento, al che la legge francese 1889 provvedeva coll'art. 5, dando alla Camera di Consiglio la facoltà di ordinare in tali contigenze le misure che quella ritenesse opportune.

È vero che parzialmente provvede a ciò l'art. 24 per cui il prefetto, avuta denuncia che un fanciullo si trovi abbandonato materialmente, può prendere sempre i provvedimenti d'urgenza per l'assistenza del fanciullo e l'articolo 25, che obbliga il Comune a prestare la necessaria assistenza al fanciullo abbandonato, finchè non sia emessa l'ordinanza di ricovero, salvo rimborso della spesa a carico dell'ente che sarà designato nell'ordinanza, ma in ambedue i casi è esplicito il riferimento ai soli fanciulli abbandonati, sia materialmente, che moralmente, di cui è data definizione agli art. 20 e 21, ma non si prevede il fatto che, ove si verifichi il tristissimo caso di cui all'art. 27 lett. *d*, per evitare che la salute, la moralità o la sicurezza del minore già in pericolo, siano irreparabilmente danneggiate, si possano prendere urgenti e provvisorie misure.

Così nel silenzio del disegno di legge permane l'incertezza della giurisprudenza sulla vera natura della tutela, che, al di fuori dei casi di cui all'art. 241 Cod. civ., vien sostituita alla patria potestà, pur vivendo i genitori. È essa la tutela del diritto comune, quella che richiede, fin dal suo sorgere, la convocazione del Consiglio di famiglia, che si mantiene, vigile custode, accanto ad essa?

È ovvio dimostrare non essere vera tutela, non essendo compresa nel tassativo art. 241, ma allora da quali norme è retta?

Così il Consiglio di famiglia assume carattere speciale, potendo essere costituito non nei termini degli art. 251, 252, 253, 261 Cod. civile, potendovi far parte le persone di cui all'art. 15 del progetto. Nel caso invece in cui la tutela del fanciullo sia affidata alle Amministrazioni o Istituti di beneficenza, presso cui quello fu ricoverato, si deve applicare il

disposto dell'art. 262 Cod. Civ. (1) come è dichiarato nel caso della tutela per delega (art. 36)?

Ove il Consiglio di famiglia abbia ritenuto doversi nominare un tutore, può chiedersi se esso debba attenersi alle norme della tutela legittima (art. 244 Cod. Civ.) (2) o è libero nella scelta della persona. Procedutosi alla nomina del tutore, permane regolarmente il Consiglio di famiglia? (art. 249 Codice Civile).

Son dubbi che possono affacciarsi nel silenzio del progetto di legge, a tutto danno della retta sua interpetrazione ed applicazione, per dirimere i quali era indispensabile far conoscere la reale natura di tale speciale tutela, necessità universalmente sentita già a proposito dell'analoga figura costituita dall'art. 233 Cod. Civile.

Sulla parte amministrativa e finanziaria della legge mi permetto un'osservazione. La questione a chi deve incombere la spesa d'un servizio è pur troppo sempre l'ostacolo contro cui vanno ad infrangersi e disperdersi proposte pur ottime di salutari provvedimenti. Occorre quindi essere assai cauti nell'imporre ad un ente un onere, nel timore che, mancando a quello i mezzi, la legge rimanga lettera morta. È fatto obbligo di provvedere alla spesa di mantenimento dei minori (art. 19) alle istituzioni di beneficenza, che esistono nel Comune, aventi il fine di soccorrere l'infanzia abbandonata, e tra queste sono le istituzioni genericamente destinate a elemosine le quali, per effetto della legge 18 luglio 1904, num. 390, devono erogare a tale scopo la terza parte delle rendite, e ciò pel principio che l'assistenza pubblica deve solo intervenire in via sussidiaria, ed in difetto di istituzioni

(1) Art. 262. I fanciulli ammessi negli ospizi a qualunque titolo, sotto qualsivoglia denominazione, che non abbiano parenti conosciuti e capaci dell'ufficio di tutore, sono confidati all'Amministrazione dell'Ospizio in cui si trovano, la quale forma per essi il Consiglio di tutela, senza intervento di pretore, e può, ove la circostanze lo esigano, eleggere uno degli amministratori per esercitare le funzioni di tutore.

(2) Art. 244. Se non vi è tutore nominato dal genitore, la tutela spetta di diritto all'avo paterno, e, in mancanza di questo, all'avo materno.

locali, tenute a provvedervi; soltanto in mancanza di siffatti enti sottentrerà il Comune, dove il fanciullo ha il suo domicilio di soccorso, che però, aggiunge il progetto, potrà rivalersi della spesa, chiamando proporzionalmente a concorrere, se di bisogno, sino all'esaurimento totale delle rendite, le fondazioni dotalizie, anche se costituenti semplici oneri, purchè facciano carico a corpi morali, quelle sole escluse che interessano determinate famiglie, a meno che queste siano estinte, o sia esaurito il grado di parentela indicato dal fondatore, fatta salva, s'intende, alle amministrazioni interessate, ogni ragione di rivalsa verso coloro che sono tenuti a prestare gli alimenti ai fanciulli assistiti (art. 31, 34, 39).

Facendomi interprete delle obbiezioni a tale riguardo già sollevate in seno al Consiglio Superiore di assistenza e beneficenza pubblica, e durante la discussione del progetto in Senato, pur inchinandomi all'autorità dei componenti l'Ufficio centrale (1), non reputo equa l'applicazione delle istituzioni dotalizie a favore dell'infanzia abbandonata: il fine non giustifica i mezzi; deve assolutamente rispettarsi la volontà dei fondatori, e solo permettersi l'inversione di un'opera pia quando sia venuto a mancare il fine che i medesimi fondatori avrebbero voluto raggiungere.

Devono dunque i dotalizi essere rispettati, non potendosi invero affermare che tali sussidi siano una forma di beneficenza che non corrisponda più ai tempi moderni; potrà al più discutersi sulla convenienza, sull'utilità maggiore o minore di tali istituzioni, potrà modificarsi lo statuto che non apparisse più consono ai nostri tempi, ma non sopprimere tali lasciti, esaurendo il loro reddito per un fine indiscutibilmente salutare, ma affatto diverso da quello in vista del quale fossero stati istituiti.

In base ad analoga proposta, giustamente osservava nel 1900 l'on. Perla, nella sua relazione sul disegno di legge relativo al riordinamento del servizio degli esposti:

« Quando una soppressione o trasformazione di enti non è giustificata da evidente cessazione dei fini, e da sicuro

(1) Brusa, Tommasini, Beltrani-Scalia, Lanzara e Guala.

mutamento dei bisogni sociali, è lecito dubitare della giustizia di un espediente inteso a trarre i mezzi per provvedere ad una classe di poveri, tassando altri poveri, che piaccia di considerare meno meritevoli di soccorso nella indefinita gradnazione delle umane miserie, mentre la facilità di riforme, dirette a volgere i redditi delle opere pie a fini diversi da quelli della volontà dei fondatori, non è certo un mezzo per ravvivare le fonti della beneficenza ».

Occorre richiamare l'attenzione del legislatore sull'assoluta necessità che il regime dell'assistenza sull'infanzia legittima sia costituito con mezzi finanziari non soltanto adeguati, ma incontrovertibili e di immediata percezione, affinchè non accada, come per gli inabili al lavoro, che le fonti controverse del regime finanziario relativo, e l'esaurimento delle finanze comunali, faccia rimanere anche gli infanti, non ostante le disposizioni di legge, privi di qualunque assistenza (1).

Posto che le opere pie elemosiniere non possono sopperire alle spese di assistenza all'infanzia legittima abbandonata materialmente o moralmente, essendo già state trasformate parzialmente o anche totalmente (2), e per un terzo già destinate a beneficio dell'infanzia (3), ed in Sicilia devolute agli ospedali (4), posto che le opere pie dotali sono difficilmente trasformabili, è facile conchiudere che l'onere di assistenza all'infanzia abbandonata andrà sui bilanci dei comuni. Ma molti di questi, già oberati di debiti, facilmente si esimono da ogni nuovo obbligo non applicando la legge.

---

(1) Cfr. " Relazione del prof. Galisse alla Commissione nominata dall'assemblea delle Provincie in Roma „.

(2) Vedi art. 17 del R. D. 19 novembre 1889, n. 6335, che dichiara che le rendite di tali enti destinate genericamente a sussidi in denaro, vitto ed alloggio, costituiscono un secondo modo di provvedere o in tutto o in parte al mantenimento degli inabili al lavoro.

(3) Vedi art. 6, lett. C, legge 18 luglio 1904, per cui il terzo delle rendite delle opere pie elemosiniere generiche deve andare a beneficio dell'infanzia.

(4) Vedi legge 30 luglio 1896, n. 344, che vincolò per un decennio in Sicilia le rendite delle opere pie elemosiniere a favore degli ospedali e la legge 7 luglio 1907, n. 435, che rese stabile tale devoluzione.

Per ovviare a tale evenienza, dovevasi permettere la rivalsa allo Stato, ove i comuni non fossero in condizione di provvedere a proprie spese al mantenimento dei minori, a meno che, con radicale e buona riforma, non si trovi il mezzo di porre la maggior parte della spesa a carico dello Stato, coadiuvato in giusta proporzione dalle provincie e dai comuni.

§ 69. Nell'attesa del giudizio degli autorevoli membri del Parlamento sull'esaminato progetto, è da augurarsi ch'esso per ora venga respinto (1), per dar modo e tempo, con serio e paziente lavoro di elaborazione, di plasmarlo secondo la chiara visione delle esigenze positive, di formarne un organismo vivo e vitale, e sopratutto capace e fecondo di bene.

Non si tratta infatti, come egregiamente osservò l'on. Cameroni nella seduta dell'11 febbraio 1907, di coniare molte disposizioni nuove, ma più che tutto di collegare e di coordinare ad unità logica e perfetta le disposizioni sparse e nei Codici e nelle leggi diverse: si tratta di imprimere a questo insieme organico un nuovo concetto informatore e direttivo, che si stacchi dalle tradizioni antiquate e risponda ai veri e sani criterii della moderna prevenzione.

Deve la nostra legislazione ispirarsi alle nobili esigenze sociali, agli interessi veri e generali, ai sentimenti elevati ed umanitari di pietà, di protezione e di solidarietà, e coerente all'indirizzo sociale che tende alla funzione tutelatrice dei deboli e degli oppressi, deve garantire l'azione educatrice e protettrice degli individui, ed, occorrendo, integrarla, deve instaurare un vero e proprio ordinamento di assistenza, di educazione per tutti i minori abbandonati materialmente o moralmente, cioè per tutti i fanciulli che non abbiano chi provveda loro convenevolmente (2). Alle esistenti disposizioni, perchè sparse e sancite in tempi diversi, saltuariamente e con diversi obiettivi specifici, manca il substrato di una ben chiara

---

(1) Mentre la presente pubblicazione era in corso di stampa, cadde il Ministero Giolitti e molto probabilmente le vicende politiche han trascinato nella loro voragine il progetto in discorso.

(2) Cfr. Guarneri Ventimiglia. " La tutela sociale dei minorenni „ in " Scuola positiva „ 1908, p. 129.

e decisa delimitazione del problema, manca l'esatto concetto dell'infanzia abbandonata, ciò che in pratica porta le autorità ad oscillare nell'applicazione della legge. Importa che una precisa definizione legislativa ben delimiti l'operato dell'autorità, importa, per l'importanza sociale del grave problema, che siano pareggiate di fronte allo Stato la prole legittima che langue e si perverte in uno stato di effettivo abbandono e quella illegittima naturalmente abbandonata, e che reclama dalla collettività sociale quell'esistenza e quella protezione che le vien negata dalla famiglia che non ha (1).

Il perdurante dualismo dei nostri tempi tra la preoccupazione finanziaria e il sentimento umanitario deve risolversi nella decisa, concorde e perenne cospirazione di mezzi, di propositi, di finalità per una più valida ed efficace tutela sociale dell'infanzia.

Non solo lo sguardo compassionevole, ma la nostra opera solerte e benevola, offriamo a migliaia di bambini abbandonati, vagabondi, mendicanti, predestinati a scendere per gradi rapidissimi tutta la scala delle umane abbiezioni: contro di essi la società indifferente lanciò finora le sue pessimistiche considerazioni, ma verso di essi, avvolta nel suo egoismo apatico, non ha mai voluto riconoscere i suoi imprescindibili doveri, nè ha mai saputo considerare le proprie responsabilità. Verso tante innocenti creature, prive di vigilanza e direzione, cui le occasioni e seduzioni all'ozio ed al vizio formano un tessuto di tranelli e di insidie, verso tanti poveri fanciulli, gettati nel turbine della vita in uno stato di emancipazione di fatto se non di diritto, onde inevitabilmente si trovano più che ogni altro alle prese col delitto, perchè deboli e non agguerriti alla resistenza, verso quegli infelici di cui gli infami genitori si servono per turpe mercato, per lorde speculazioni, sottoponendoli a sevizie senza nome, ad inumani trattamenti, volgiamo le nostre cure e sollecitudini, difendiamo e raddrizziamo quei teneri germogli, prima che il male riesca irreparabilmente a contaminarli.

Ricordiamo che è ben sovente la colpa dei genitori che

(1) Cfr. "Atti del Parl. It.", legis. XXII, tornata 11 febb. 1907.

vien punita nei fanciulli e come, più arditamente ancora proclamava un autore francese: (1) « c'est aux parents négligents de leurs devoirs, puis à la société qu'il faut imputer directement la plus part des fautes et des écarts des enfants pervers ».

Scuotiamo una buona volta la nostra secolare apatia, non limitiamoci ad inutili voti platonici, ma ponendo a contributo tutte le nostre forze, formiamo un potente argine al male che dilaga. Studiamo, secondo le teorie lombrosiane, l'ambiente, muto d'ogni sapiente luce amorosa, dove si sviluppano i germi criminosi, preveniamo con tutti i mezzi di vigilanza, assistenza, custodia, come la scuola criminale positiva sostiene da tanti anni, eliminando od attenuando le cause, siano esse sociali che individuali, che spingono il minorenne al delitto. reprimendo poi, ma umanamente per non inaridire tutte le fonti di moralità.

§ 70. Comminiamo severe sanzioni penali e decadenze civili contro i genitori corrotti e corruttori, rei di abbandono morale o materiale, di maltrattamenti o di turpe mercato dei figli: riformiamo l'istituto della patria potestà per adattarlo ai bisogni dell'epoca ed alle condizioni del nostro paese, procuriamo che esso diventi, nelle future legislazioni, un diritto avente base nella legge naturale ed i limiti nell'interesse della società: tale diritto, come già fu osservato nel Congresso internazionale di Parigi (1895) (2), consacri il rispetto dovuto dal figlio ai genitori, ma limiti il potere di questi alle necessità dell'adempimento dei loro doveri verso il fanciullo e verso la società: a questa quindi il diritto di frenare gli eccessi, e di reprimere gli abusi nei quali i genitori incorrano nell'esercizio della loro autorità ed anche il diritto di negare e di ritirare completamente tale autorità.

Soprapponiamo all'azione difettosa dell'individuo quella energica e savia della collettività: andiam più oltre della legge francese dell'89, per cui: « l'indignité du père de famille ne doit être ni supposée ni supçonnée, ni recherchée », solo dovendosi constatare quando si manifesti apertamente.

(1) Brueyre: Loi du 24 juillet 1889, p. 8.
(2) Rapporti della quarta Sessione, p. 175.

Non ci renda titubanti il timore di favorire un intervento irriflessivo o malevolo, recante il turbamento nelle famiglie; ci preoccupi il solo pensiero della salvezza del fanciullo, e, forti della santità di questo ideale, al sistema eccezionale e repressivo (vigente nelle legislazioni latine) sostituiamo il permanente e preventivo, estendendo a tal fine se non ai privati incondizionalmente, almeno ai rappresentanti le associazioni di beneficenza la facoltà di adire il Tribunale nell'interesse dell'infanzia infelice.

E dacchè l'abbandono materiale o morale di fanciulli, derivante dal rilassamento del vincolo famigliare, non sempre è da attribuirsi a malvagità degli uomini, ma spesso a causa eminentemente sociale, quale lo sviluppo industriale contemporaneo e l'emigrazione, che sottraggono i genitori alla famiglia, accanto all'istituto della decadenza è utile ammettere quello della delegazione dei diritti di patria potestà in favore di quei genitori, che, non per pravità o immoralità, si dimostrano incapaci, o impotenti a bene educare i loro figli.

Diamo un nuovo indirizzo alla funzione tutelare, modifichiamo il tradizionale sistema del controllo d'un consiglio di parenti, che mal corrispose alle speranze in esso poste, sostituendolo col sistema, vigente nelle progredite nazioni, d'un'alta tutela di Stato: concentriamo in una sola magistratura tutte le funzioni che han per oggetto di proteggere economicamente e moralmente il fanciullo, coadiuvata da altri uffici minori, ma tutti a quello cospiranti.

Aboliamo il divieto della ricerca della paternità, che sottrae ad ogni responsabilità gli autori di tanti esseri infelici, ineluttabilmente destinati a scorrere l'infanzia per le strade accattando o vagabondando, l'adolescenza in un riformatorio, la virilità in un carcere.

Diamo a tutta la falange dei piccoli abbandonati una scuola che veramente li educhi, ed una famiglia che loro trasfonda quei sentimenti che essi non ebbero ad assaporare mai.

In via repressiva si applichino le norme di cui nella più volte citata circolare Orlando (11 maggio 1908): si ammetta cioè l'opportunità che l'azione penale rispetto ai minorenni si pieghi e si addolcisca in un atto di paterna autorità, anzichè

erigersi a dura applicazione di norme inflessibili, si generalizzi la specializzazione dei giudici destinati a ricercare e a valutare la responsabilità dei minori delinquenti, si eviti a questi così il pernicioso esempio delle colpe altrui, come la demoralizzante pubblicità delle proprie, sia allontanandoli dai dibattimenti contro adulti, sia procurando che le cause penali contro minorenni si discutano in giorni ed ore di minor affollamento (1).

Esorbiterei dall'argomento se mi dilungassi nella trattazione di questi provvedimenti d'indiscutibile utilità, ma solo come rimedi di cura e di repressione, dopo che il minorenne è già diventato deliquente, ma è per eliminare le cause stesse di quest'allarmante delinquenza precoce, per questo ltissimo cómpito di preservazione sociale, che occorre il salutare intervento di tutte le forze vive ed oneste della società.

§ 71. Per studiare e risolvere tale importante problema e per proporre quelle riforme legislative che sembrino più adatte ad apportarvi rimedio, fu istituita con Regio Decreto 7 novembre 1909 una Commissione sotto la presidenza di S. E. Oronzo Quarta, procuratore generale della Corte di Cassazione di Roma. Plaudendo all'iniziativa dell'ex Ministro on. Orlando, per opera del quale fu istituita tale Commissione, fo voti sinceri ch'essa, composta di eminenti personalità nel campo giuridico sociale (2), possa presto formulare proposte concrete e precise, efficaci ed attuabili.

---

(1) Da noi già fu attuato tale provvedimento, trattandosi le cause dei minorenni davanti la VI Sezione penale, nel giorno di mercoledì.

(2) Fanno parte della Commissione due donne benemerite Miss Lucy Bartlett, ed Ersilia Majno — eminenti magistrati: Lucchini, De-Arcayne, Vacca, Calabrese, e vari studiosi del problema, quali il prof. Scipio Sighele, il prof. Credaro, Enrico Ferri, il prof. Stoppato, il direttore generale dei riformatori, Doria, il prof. Martinazzoli, presidente dell'istituto pedagogico forense di Milano e l'avv. Guarnieri-Ventimiglia — In sostituzione di Lino Ferriani, che declinò la carica, furono nominati il Ministro Scialoja e il prof. Santo De-Sanctis.

L'ufficio di segreteria è così composto: prof. De-Chiara, avv. Mainetti, avv. Pola e avv. Tarsia in Curia.

§ 72. All'azione del Governo sarà valido aiuto la beneficenza privata, che già non manca di rivolgere le sue provvide iniziative al grave còmpito, cercando con opera generosa e coraggiosa di fronteggiare questo pericolo sociale, opera che con lusinghiere parole riconosceva il Ministro Orlando, quando, nella più volte citata circolare 11 maggio 1908, esortava vivamente le autorità giudiziarie ad aiutare con ogni buon volere e in tutti i modi che saranno loro possibili, l'opera di tali egregi cittadini, considerando questa come solidale con quella della giustizia.

E con tale scopo altamente umanitario si è costituito in Torino e regolarmente funziona, ad imitazione d'analoghe istituzioni straniere, il Comitato di difesa dei fanciulli, che il senatore Lucchini, nella citata relazione alla Commissione per la statistica giudiziaria e notarile, disse « la più importante istituzione per la difesa dei minorenni ». Sorse il Comitato nel 1907 per opera del sostituto procuratore del Re avv. Pola, dolorosamente colpito, come egli stesso asserisce, dalla visione di tanti fanciulli tradotti alla sbarra, laceri, sparuti, sudici, il più delle volte abbandonati a se stessi, povere vittime dello sfacelo famigliare o dell'ambiente sociale, o di anomalie fisiopatiche (1).

Il Comitato, che si consacrò ufficialmente il 27 aprile 1908 colla presidenza del compianto sen. Emilio Brusa, ora sostituito dall'ill.mo sen. prof. G. P. Chironi, ha un campo d'azione vasto e non scevro di difficoltà: si prefigge infatti di proteggere i minori di sedici anni, che (nel circondario di Torino) abbisognino di assistenza, sorveglianza e ricovero, di curare l'applicazione delle disposizioni a tal fine dirette e promuovere nuovi provvedimenti (magistratura paterna e scolastica, conversione in istituto di Stato dell'assistenza dei fanciulli sottoposti a giudizio, ecc.).

Studia il Comitato con criterio pratico scientifico i minorenni tradotti in giudizio, per stabilire quali provvedimenti,

(1) Vedi G. C. Pola: " Per un Comitato di difesa dei fanciulli tradotti in giustizia ", Torino 1907. e " I primi passi del Comitato di die sa dei fanciulli in Torino ", Torino 1909.

nell'orbita delle leggi, meglio rispondano alle esigenze di giustizia e siano più idonei all'emenda morale (1), provvede alla difesa durante il giudizio pei minorenni poveri, e vigila a mezzo di « volontari » i fanciulli condannati condizionalmente, sostenendoli ed assistendoli nel difficile periodo di prova, rafforzando la debole e scarsa azione famigliare (2); oltre tale opera curativa, esercita l'azione preventiva, provvedendo alla sorte di quei disgraziatissimi fanciulli, che sono vittima dell'abbandono, o peggio, di quella stessa famiglia, che dovrebbe essere per loro un nido di tranquillità e d'amore. Promuove quindi, secondo le circostanze, l'applicazione dei provvedimenti di cui agli art. 221 cap., e 233 Codice Civ.: provvede nei casi d'urgenza (mentre pendono le pratiche per ottenere il decreto) al ricovero a proprie spese dei fanciulli in provvidi istituti (3); cura in ogni caso l'internamento dei minori, tolti all'indegna od incapace famiglia, nei vari istituti della città, o li colloca presso oneste famiglie specialmente agricole.

Non per mancanza di attività, ma per assoluta deficienza di mezzi e per l'esiguità dei soci volontari non potè fino ad ora il Comitato esplicare, come avrebbe voluto, l'azione sua (4).

(1) A tal uopo compilano i volontari una Cartella biografica, completata, con dati medico-legali, in seguito a visite mediche nella sede stessa del Comitato. — Copia di essa vien trasmessa all. R. Procura per unirla agli atti, allo scopo di far meglio conoscere al giudice le cause del delitto e le condizioni psichiche del piccolo imputato.

(2) Vien così inaugurato a Torino il " probation system „ che è la caratteristica dei tribunali speciali pei fanciulli, sorti negli Stati Uniti, trapiantati in Inghilterra, e di là a Roma per merito della gentile e colta propagandista Miss Lucy Bartlett.

(3) Società Reale per l'educazione correttiva dei minorenni dell'antico Regno Sardo, che senza dilazione e formalità, a mezzo del suo benemerito Presidente prof. Mario Carrara, accetta i giovani inviati dal Comitato, e per le fanciulle l'istituto del Buon Pastore, presieduto dal comm. ing. Losio.

(4) Fino a tutto il novembre 1909 i fanciulli di cui ebbe ad occuparsi furono 283: cifra però non disprezzabile quando si pensi alla gravità di certi provvedimenti, alle difficoltà dei ricoveri, all'inerzia delle autorità ed all'indifferenza del pubblico.

Ma se pure i salutari effetti, che coll'opera nostra riesciremo a conseguire, saranno scarsi, non per questo, vinti da un senso di sfiducia e di sconforto, dovremo rinunciare alla santa crociata intrapresa. La salvezza del fanciullo sia il faro luminoso che rischiari il nostro cammino, sia il potente labaro che solo guidi i nostri passi, e se pur pochi o magari uno solo ci fosse dato salvare, ebbene, dirò coll'on. Orlando (1), anche per questi pochi, anche per questo solo, sarebbe dovere per le nostre coscienze di escogitare ogni rimedio, di tentare ogni sforzo.

§ 73. Ma è soverchia fiducia, che le condizioni di fatto vanno sfatando, lo sperare tutto dalla filantropia: essa, preziosa ove si tratti di segnalare i bisogni ed additare la via per soddisfarli, non può, in difetto di opportune sanzioni, riuscire veramente efficace. Di fronte all'entità ed all'intensità del bisogno, riescono inadeguate le nobili private iniziative; sorge quindi il dovere dello Stato di coordinare e di integrare quegli sforzi, di assicurare il successo dove sia ottenuto, di determinarlo dove è possibile, di dare aiuti e direzioni, unità di intendimenti e di metodi che i già accumulati tesori d'esperienza suggeriscono (2).

Le succès dépend ici du concours de tous, ben osservò Charmont: (3) pour que de pareilles réformes soient possibles, il emporte que chacun se sente responsable du mal dont on se plaint et contribue par son argent, son initiative, et sa bonne volonté à cette oeuvre de protection de l'enfance qu'on ne peu pas abandonner sans honte et sans danger ».

Nell'attuale atmosfera, satura di aspirazioni, di dottrine elevatrici, di lotte che determinano ossigenate correnti di rinnovamento, è lecito sperare che non si differisca più oltre l'istituzione di un Codice dell'infanzia, più umano, più equo, più scientifico, più in armonia colle teorie generose e giuste di previdenza e di prevenzione, di educazione e di igiene morale, di cui il secolo nostro vedrà le conseguenze feconde ed i benefici risultati.

(1) Vedi circolare 11 maggio 1908.
(2) Cfr. circolare Orlando, 11 maggio 1908.
(3) Art. cit. in " Revue crit. de lég. et de jurisp. „ 1890, p. 534.

BIBLIOGRAFIA

Atti della Commissione per la statistica giudiziaria e notarile.
Bianchi. — Corso di diritto civile.
Boggio. — Delle persone fisiche incapaci (1888).
Bonzon. — La législation de l'enfance.
Borsari. — Commenti del Cod. Civ.
Buniva. — Diritto delle persone (1871).
Calisse. — Storia del diritto italiano (1891).
Cavagnari. — I nuovi orizzonti del diritto civile.
Charmont. — La loi du 24 juillet 1889 — (Revue crit. de lég. et de jurisp., 1891, p. 501).
Chironi e Abello. — Trattato di Diritto Civile.
Conti. — L'infanzia e la società (1903).
Corpus iuris civilis.
Del Vitto. — Commento al Codice Civile.
Demolombe. — Cours de Code Napoléon.
Drucker Gaston. — La protection des enfants maltraités et moralement abandonnés — Paris (1894).
Gianturco. — Istituzioni di Diritto Civile.
Guarnieri-Ventimiglia. — La delinquenza e la correzione dei minorenni.
Laurent. — Principes de droit civil français (1869-1879).
Leloir — Code de la puissance parternelle sur la personne des enfants et descendants — Paris (1892).
Lomonaco. — Istituzioni di diritto civile.
Mattirolo. — Trattato di diritto giudiziario civile.
Mortara. — Commento al Codice di procedura civile.
Mourrisson. — Étude critique sur la puissance paternelle — Paris (1898).
Pacifici Mazzoni. — Istituzioni di diritto civile.
Paoli. — Della tutela.
Piola. — La legislazione sulla patria potestà (1892).

Pradines. — Exposé de l'org. de la puis. pat. dans les législ. étrangères (Bull. de la Soc. de lég. comp., 1879, p. 113).
Relazione del IV Congresso giuridico nazionale — Napoli (1897).
Relazioni dei Congressi di Roma, Pietroburgo, Parigi, Bruxelles, Stocolma.
Relazioni e documenti della Camera dei Depututi e del Senato.
Ricci. — Corso di diritto civile.
Saredo. — Trattato di diritto civile.
Taudière Henri. Traité de la puissance paternelle — Paris (1898).
Testoud. — Le contrôle de la puiss. pat. par le trib. et la loi du 1889 — (Revue crit. 1891, p. 16).
Travers. — De la puissance paternelle et de la tutelle sur les enfants naturels.

RIVISTE

Annali di giurisprudenza civile italiana.
Annuaire de législation étrangère.
Bullettin de la société de législation comparée.
Dalloz. — Repertoire — *Voce*: puissance paternelle.
Digesto italiano.
Enciclopedia giuridica.
Giurisprudenza italiana.
Giurisprudenza torinese.
Journal du palais.
La legge.
Monitore dei Tribunali.
Revue critique de législation et de jurisprudence.
Revue de droit intern. et de lég. comparée.
Rivista di diritto civile.
Rivista italiana per le scienze giuridiche.
Scuola positiva.
Temi veneta.